

pósito, como una justa causa para negarse á la restitución; lo seguro es que falta á la obligación que le imponen los artículos 1937 y 1944 y que, por consiguiente, se expone á pagar daños y perjuicios.

127. La ley niega al depositario el derecho de prevalecerse de la compensación cuando el deudor, por razón del depósito, se convierte en acreedor del depositante. Traducimos á lo que se dijo del art. 1293 en el título *De las Obligaciones*. Pero en los casos previstos por el art. 1948 el depositario goza del derecho de retención, como vamos á decirlo al tratar de las obligaciones del depositante.

*SECCION IV.—De las obligaciones del depositante.*

128. Según el art. 1947 «la persona que ha hecho el depósito está obligada á reembolsar al depositario los gastos que ha hecho para la conservación de la cosa depositada, y á indemnizarlo por todas las pérdidas que el depósito puede haberle ocasionado.» Estas obligaciones no nacen del mismo depósito; el depositante no contrae ninguna obligación con el depositario, el depósito es un contrato unilateral. Pero puede suceder que por accidente el depositario adquiera un derecho contra el depositante, ocasionado por el depósito. El art. 1947 prevee dos casos en los que el depositante se halla obligado para con el depositario.

1.º Cuando el depositario ha hecho gastos para la conservación de la cosa depositada. Al conservar la cosa presta un servicio al depositante; éste debe pagárselo porque si no se enriquecería sin causa á sus expensas. Esto supone que el depositante debiera haber hecho los gastos que el depositario hizo; así sucede con los gastos necesarios sin los que la cosa hubiera perecido. Se debe suponer que el depositario tiene interés en conservar la cosa, si no no la hubiera dado en depósito; siempre son cosas de algún valor

las que se dan á guardar cuando no lo puede hacer uno mismo. No pasa lo mismo con los gastos inútiles que sólo aumentan el valor de la cosa depositada. El depositario no tiene calidad alguna para mejorar la cosa; su obligación, así como su derecho, se limitan á guardarla; y para gastos hechos sin derecho no puede tener ningún recurso. Se objetiva que el depositante aprovecha de estos gastos en cierta medida y que no puede enriquecerse á expensas del depositario; de esto se concluye que éste tiene la acción de *in rem verso* hasta concurrencia del provecho que el depositante sacó del gasto. En nuestro concepto esto es hacer una falsa aplicación de la máxima de equidad en la que se funda la acción de *in rem verso*. Há lugar á esta acción, como lo dijimos al tratar de los cuasicontratos, cuando falta una ú otra condición requerida para que haya gestión de negocios. Esto supone la ausencia de toda convención, pues donde hay contrato no puede tratarse de un cuasicontrato, y en el caso existe un contrato entre el depositante y el depositario; la ley dice qué gastos puede hacer el depositario: son los gastos necesarios de conservación; si el depositario cree deber hacer gastos útiles los hace sin derecho, luego no tiene acción. En vano se invoca la equidad en favor del depositario; ésta arguye también para el depositante; éste no dió á guardar la cosa para que el depositario pueda comprometerlo en gastos que él no hubiera hecho; la equidad se opone, pues, á que se le haga sufrir los gastos que á la vez que mejoran la cosa constituyen al depositante en pérdida, porque tiene que soportarlos apesar suyo. No obstante, la opinión contraria se enseña generalmente. (1)

129. ¿El dinero que el depositario desembolsa como gastos necesario causa interés de pleno derecho? Se debe

1 Duvergier, *Del préstamo*, p. 564, núm. 502. Aubry y Rau, t. IV, p. 626 nota 1, pfo. 494. Pont., p. 226, núm. 508.

contestar negativamente y sin ninguna duda, porque el texto del Código decide la cuestión. La obligación del depositante consiste en el pago de cierta suma; este es, pues, el caso de aplicación del art. 1153, en cuyos términos los intereses no se deben sino desde el día de la demanda, *excepto* en los casos en que la *ley* los hace correr de *pleno* derecho. Se necesitaría, pues, una ley para que el depositante fuese obligado de pleno derecho á los intereses de la suma que debe reembolsar al depositario, y no hay ley. Esto es decisivo. La Corte de Bruselas, sin embargo, se ha pronunciado por la opinión contraria, por analogía del art. 2001, en cuyos términos el mandatario tiene derecho á los intereses de los anticipos que ha hecho por el mandante desde el día en que los anticipos son comprobados. Hemos contestado ya al recordar que es por excepción por lo que corren los intereses de pleno derecho; se sigue que el artículo 2001, especial para el mandato, no puede extenderse al depósito. La Corte agrega que si el depositario no tenía derecho á los intereses estaría en pérdida; y la ley misma dice que le puede hacer indemnizar de todas las pérdidas que el depósito le hubiera ocasionado. (1) Esto es olvidar que en el sistema del Código se debe, en principio, demandar judicialmente para comprobar la pérdida que sufre el acreedor por la falta de pago de una suma de dinero. No es más que por excepción como la ley misma comprueba el perjuicio que sufre el acreedor; luego legalmente no hay pérdida sino hasta cuando hay demanda judicial ó una ley que haga correr los intereses de pleno derecho.

130. El depositante aun está obligado á indemnizar al depositario de todas las pérdidas que el depósito le puede haber ocasionado (art. 1947). Tales serían los vicios ocultos de que está llena la cosa depositada, si por contagio se

1 Bruselas, 10 de Agosto de 1855 (Pasicrisia, 1856, 2, 34). En sentido contrario Pont, t. I, p. 228, núm. 509.

comunican á las cosas que pertenecen al depositario. Poco importa que los ignore el depositante; la ley no exige que haya mala fe, se conforma con el hecho de la pérdida que sufre el depositario. Se puede invocar por analogía el artículo 1721, en cuyos términos el dador debe garantizar al tomador todos los defectos ó vicios de la cosa que impiden su uso, aun cuando no los hubiera conocido cuando el arrendamiento. Es verdad que el dador se obliga á hacer gozar al arrendatario, mientras que el depositante no contrae ninguna obligación con el depositario. Pero, por otra parte, la responsabilidad del depositante en razón de los vicios de la cosa es más estricta que la del dador, porque el depósito es únicamente en favor del depositante; de aquí el principio de que el depositario jamás debe sufrir una pérdida por el depósito. (1)

La Corte de Bruselas, en la sentencia que acabamos de citar, ha aplicado este principio á los intereses de los desembolsos hechos por el depositario; esto es pasar la ley, puesto que no hay pérdida comprobada. Pero si el depositario había debido tomar dinero prestado con interés para hacer los gastos necesarios, podría invocar el art. 1947, pues que debiendo pagar los intereses perdería si no se le reembolsaban.

131. «El depositario puede retener el depósito hasta el pago completo de lo que se le debe por el depósito» (artículo 1948). Este es uno de los casos en que el Código concede el derecho de retención. ¿Qué es este derecho? ¿Es un privilegio? ¿Puede el depositario oponerlo á los terceros? Volvemos á estas cuestiones en los títulos *De la Fianza* y *De las Hipotecas*.

1 Pont, *De los pequeños contratos*, t. I, p. 227, núm. 510.