



The attribution of contractual liability for the act of third parties used by the creditor in the performance of their obligation

La atribución de responsabilidad contractual por el hecho de los terceros utilizados por el acreedor en el cumplimiento de su prestación

ÍÑIGO DE LA MAZA GAZMURI^{*}

ÁLVARO VIDAL OLIVARES^{**}

Resumen

Por doquier los deudores se sirven —de maneras que pueden ser muy diversas entre sí— de terceros para cumplir con su prestación. Con cierta frecuencia, es dable asumir, el hecho de estos terceros determina un incumplimiento contractual. La doctrina en Chile que hemos encontrado sobre el tema es escasa. En su primera parte, este artículo propone que es posible inferir de artículos del Código Civil un régimen de responsabilidad por esos terceros y lo caracteriza. En la segunda parte, que el límite de esa responsabilidad es el caso fortuito y que el requisito de exterioridad del caso fortuito determina que, respecto de ciertos terceros, no sea suficiente la imprevisibilidad e irresistibilidad para que el deudor se libere de responsabilidad, en cambio, de otros sí.

Palabras claves: *Responsabilidad; terceros; caso fortuito; esfera de control; culpa.*

Abstract

Debtors everywhere fulfill their obligations through third parties in a wide array of ways. It can frequently be assumed that the acts of these third parties determines a breach of contract. The doctrine on this topic in Chile is scarce. In its first part, this article proposes that it is possible to deduce from articles of the Civil Code a regime of liability for these third parties and characterizes it. In the second part, it proposes that the limit of this liability is *force majeure* and that the requirement of externality of the *force majeure* event determines that, regarding certain third parties, unforeseeability and irresistibility alone are not enough for the debtor to be freed from liability, whereas for others, it is sufficient.

Keywords: *Liability; third parties; force majeure; sphere of control; fault.*

^{*} Universidad Diego Portales (inigo.delamaza@udp.cl). ORCID: 0000-0001-6239-2837. Artículo recibido el 13 de noviembre de 2023 y aceptado para publicación el 18 de junio de 2024. Translated by Daniela Pavez.

^{**} Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (alvaro.vidal@pucv.cl). ORCID: 0000-0001-5362-9310.

Cómo citar este artículo:

DE LA MAZA, Íñigo y Álvaro VIDAL (2024). “The attribution of contractual liability for the act of third parties used by the creditor in the performance of their obligation”, *Latin American Legal Studies*, Vol. 12 N° 2, pp. 104-167.

I. INTRODUCCIÓN

La intervención de terceros en el cumplimiento de la prestación del deudor es un fenómeno suficientemente conspicuo en el derecho de contratos y, el incumplimiento del deudor debido al hecho de estos terceros, algo frecuente.

A diferencia de la responsabilidad por el hecho de terceros en materia extracontractual, la responsabilidad del deudor por el hecho de terceros que intervienen en el cumplimiento de la prestación ha sido escasamente explorada en Chile. Nuestro intento no consiste, desde luego, en completar esta exploración (probablemente, algo como eso no sea posible), sino en continuarla.

Avanzamos en dos direcciones. En primer lugar, intentamos robustecer ciertas ideas que han sido mencionadas en el derecho chileno. La primera de ellas es la responsabilidad por el hecho de terceros es una responsabilidad que no se agota en la culpa *in eligendo* y/o *in vigilando*; la segunda idea es que no se limita a los dependientes, sino a cualquier tercero que se utilice en el cumplimiento de la prestación. Esa es la primera parte de este trabajo.

En segundo lugar —aquí creemos que está nuestro principal aporte— exploramos los límites de la responsabilidad del deudor por el hecho de los terceros a los que se ha hecho mención. Nuestra tesis al respecto puede formularse con sencillez; los límites de la responsabilidad del deudor por el hecho de los terceros son los mismos que los del deudor por sus propios hechos, es decir, el límite sería en ambos supuestos el caso fortuito. Entendemos que esta tesis reposa sobre una asunción no pacífica, a saber, que el caso fortuito es el límite de la responsabilidad contractual, de manera que procuramos justificarla. Más adelante desarrollamos esta idea leyendo el requisito de la exterioridad del caso fortuito en clave de “esfera de control”; para luego identificar qué terceros se encuentran dentro y cuáles fuera de dicha esfera. Respondemos con cargo al artículo 79 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante, CISG), estimando que se trata de un modelo adecuado para llenar de contenido a la esfera de control respecto de los terceros auxiliares del deudor en el derecho chileno.

II. PRIMERA PARTE: UNA REGLA GENERAL Y SU CONTENIDO

En esta primera parte, mostramos que no parece posible concebir el cumplimiento de ciertas obligaciones contractuales sin la participación de terceros que auxilien al deudor en esta tarea, y que dichos terceros pueden concurrir de formas diversas. Así las cosas, aparece, de manera perfectamente evidente, la siguiente pregunta ¿responde el deudor por el hecho de estos terceros de forma tal que ello signifique un incumplimiento de la prestación?

La respuesta —como tantas veces en el Derecho— es depende. Para saber de qué depende, proponemos, en primer lugar, examinar la regulación de la situación de los terceros en procura de una regla. En segundo lugar, damos cuenta del contenido de esa regla tal y como se ha entendido por la escasa doctrina que la ha considerado y algunas sentencias de tribunales superiores de justicia.

Como se ve, en esta primera parte, reposamos sobre lo que ha entendido la doctrina y los tribunales, sin embargo, estimamos que la forma en que lo presentamos constituye, según confiamos, un desarrollo de la doctrina vigente a este respecto.

2.1 La intervención de los terceros en la ejecución de los contratos y la responsabilidad del deudor por ellos

Resulta sencillo concebir prestaciones para cuyo cumplimiento el deudor emplea, de diversas maneras, a terceros. En cambio, lo que resulta imposible o, al menos muy difícil de imaginar, es de qué forma podrían cumplirse un enorme número de prestaciones sin el auxilio de terceros.¹ La facticidad en materia contractual nos indica que, normalmente, el deudor debe emplear terceros en la ejecución del contrato. Así lo reconoce Carrasco Perera, al afirmar que:

(...) el deudor está legitimado para introducir auxiliares en su actividad de cumplimiento. De otra forma, ninguna obligación de contenido complejo podría ser cumplida. Sería absurdo mantener que una sociedad anónima dedicada a la construcción no puede utilizar su propio personal para construir o cumplir en general, pues entonces las personas jurídicas jamás podrían cumplir.²

Así, por ejemplo, una empresa productora de alimentos se sirve de trabajadores dependientes para la manipulación y procesamiento de las materias primas suministradas por un tercero. Una vez finalizado el procesamiento, los dependientes de una empresa externa se hacen cargo del empaque de los alimentos. Después de empacados, se encarga a un tercero independiente del deudor el transporte de dichos alimentos. Efectuada la entrega, un personal dependiente de la empresa vendedora emite la respectiva factura y se encarga de la recaudación del precio (personal administrativo).

Pero no es solo eso, como advierte Cristóbal Montes; salvo que se trate de obligaciones *intuitu personae*, el deudor puede ejecutar la prestación personalmente o por otra persona.³

Pues bien ¿A quiénes se puede considerar como terceros para estos efectos? En el ámbito nacional, la única autora que se ha referido sobre este asunto es María Graciela Brantt. En su opinión, se trata de “todas aquellas personas, naturales o jurídicas, distintas del sujeto empresario y que intervienen, ya sea en la planificación, preparación o ejecución de su prestación, contribuyendo en alguna medida al cumplimiento.”⁴

En opinión de Brantt, en la organización, preparación y ejecución de la prestación, podrían intervenir auxiliares en sentido estricto o ayudantes y sustitutos, proveedores y personal administrativo del deudor.

Relativo a los auxiliares en sentido estricto o ayudantes, afirma que:

(...) se caracterizan porque desempeñan sus funciones en una relación de dependencia respecto del deudor (...) Asimismo, puede ubicarse en esta categoría a todas aquellas personas pertenecientes a una empresa que el deudor ha contratado para que le proporcione personal que se incorporará regularmente a su organización y cumplirá

¹ DÍEZ-PICAZO (2008), pp. 732 y ss.

² CARRASCO PERERA (2021), p. 1043.

³ MONTES (1985), p. 5. En el mismo sentido Díez-Picazo quien afirma que, “normalmente la actividad de los auxiliares y dependientes del deudor se encuentra comprometida por éste según la naturaleza misma de la prestación. Por consiguiente, se encuentra implícita en la voluntad contractual.” DÍEZ-PICAZO (2008), pp. 730-731.

⁴ BRANTT (2010), p. 90.

funciones de colaboración en la labor de preparación y cumplimiento de sus obligaciones.⁵

En lo que concierne a los sustitutos:

(...) son aquellas personas a las que el deudor encarga en todo o parte la ejecución de la obligación. Éstos se caracterizan porque desarrollan su actividad de manera autónoma y no simplemente colaborando con aquel, sino en definitiva remplazándolo. No se trata de simples colaboradores porque no desempeñan sus funciones asistiendo al deudor, sino que se ubican en lugar de éste en relación a la actividad de cumplimiento, sea total o parcialmente. En esta categoría se ubican comúnmente los subcontratistas, es decir, personas o empresas que, de manera independiente, se hacen cargo de una específica parte de la compleja labor de cumplimiento de una prestación.⁶

En relación con los proveedores, afirma que:

(...) aparecen como sujetos involucrados en la actividad de cumplimiento del empresario los proveedores del mismo: Aquellos que suministran a su empresa los insumos o materias empleadas en el desarrollo de la actividad de ejecución, por ejemplo, el productor de harina que provee a una empresa de pastelería.⁷

En fin, el personal administrativo corresponde a:

(...) los sujetos involucrados en la actividad empresarial, al personal administrativo de la empresa: secretarías, mensajeros, encargados del aseo, telefonistas, etc. Si bien éstos no pertenecen a la categoría de auxiliares en el cumplimiento —pues no colaboran directa o materialmente en la tarea de preparar y llevar a cabo el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la empresa— igualmente forman parte de la organización del deudor.⁸

Al abrigo de lo señalado por Brantt, puede afirmarse que son terceros los dependientes del deudor y su personal administrativo, los sustitutos o subcontratistas y los proveedores.

Una sentencia de la Corte Suprema de 26 de enero de 2006⁹ servirá para ilustrar la situación. En esta causa, el deudor (Aglamar) contrata a un tercero (la sociedad K&N) para el transporte de 40 sacos que contenían 1000 kgs/n de agar (gelatina vegetal) en polvo, hacia la ciudad de San Pablo, Brasil, por un determinado precio, para ser entregados al acreedor (Etti Productos Alimenticios Ltda). Para dar cumplimiento al contrato, K&N subcontrata a FedEx con la finalidad de que transporte dicha mercadería y se la entregue al consignatario. Si bien FedEx transportó dichos productos el 27 de septiembre de 1996, la guía aérea que acompañaba la carga registraba como fecha del vuelo el 27 de agosto de 1996. Por lo anterior, la Aduana brasilera aplicó una multa de \$7.107,16 USD al consignatario, monto que debió soportar Aglamar, sumado los gastos de bodegaje.

⁵ BRANTT (2010), pp. 91-92.

⁶ BRANTT (2010), pp. 92-93.

⁷ BRANTT (2010), p. 93.

⁸ BRANTT (2010), pp. 93-94.

⁹ *Algamar con Kuehne y Nagel* (2006).

A continuación, convendrá recordar, tal como lo muestra el ejemplo de la productora de alimentos, que los terceros pueden participar de maneras diversas en la ejecución de la prestación.

Pues bien, lo segundo que resulta sencillo de concebir es que la acción u omisión de cualquiera de estos terceros pueda causar un incumplimiento contractual del deudor. Cuando así sucede, la pregunta es perfectamente evidente ¿responde el deudor por estos terceros?

Para estos efectos, consideremos la opinión de la Corte Suprema en el caso recién expuesto. En el juicio se discutió si hubo o no incumplimiento por parte de K&N que encargó la ejecución del contrato a FedEx y, por lo mismo, si K&N era o no responsable frente a Aglamar respecto de los daños que le ocasionó el error en que incurrió FedEx al consignar la fecha en la guía área. En la sentencia se declara que “[q]uien asume una obligación, implica en su cumplimiento no sólo su conducta y comportamiento, sino la conducta y comportamiento de las personas por quienes fuere responsable, opinión que es compartida por esta Corte” (considerando 7^o).

Como puede verse, la Corte Suprema estima que se responde por las personas que el deudor ha empleado en la ejecución de la prestación por las cuales sea responsable. Sin embargo, aceptándolo como correcto, surgen dos preguntas. La primera es ¿existen artículos en el Código Civil que permitan sustentar esta opinión? Y, la segunda ¿cuál es el modelo de este tipo de responsabilidad?

La responsabilidad del deudor por el hecho de los terceros que emplea en el cumplimiento de la prestación es una materia a la que, no obstante algunas aportaciones muy valiosas,¹⁰ no se ha puesto suficiente atención por parte de la doctrina. Esto, por supuesto, contrasta con la responsabilidad por el hecho ajeno en materia extracontractual, en la cual encontramos un tratamiento más robusto.¹¹

Pero el contraste no es solo a nivel doctrinario, sino que también existe un contraste en cuanto a su regulación. El Título XXXV del Libro IV del Código Civil establece reglas, en sus artículos 2320 y 2322, que deben estimarse como generales, y que disponen modelos de atribución de responsabilidad por el hecho de terceros en materia extracontractual.¹²

¹⁰ FUENZALIDA (2009); RODRÍGUEZ GREZ (2005); BECQUÉ (2009).

¹¹ En este sentido: BARROS (2020), pp.188-200; ZELAYA (1997), ZELAYA (1999); CORRAL (2013), pp. 227-245, entre otros.

¹² Denominamos al primero de ellos *responsabilidad por culpa propia*. En este caso, para hacer responsable a una persona por el hecho de otra, resulta necesario que se le pueda reprochar culpa por no haber vigilado adecuadamente al tercero (culpa). Es lo que sucede en el artículo 2319 del Código Civil, que disciplina la culpa de quienes tienen a su cuidado incapaces de delito o cuasidelito, según lo dispuesto por el artículo 2318 del mismo cuerpo legal, razón por la cual estas personas no responden por el daño que causen. BARROS (2020), p. 175. Al respecto, la Corte Suprema, citando a Barros Bourie, ha dicho “[q]ue, sobre la materia, el artículo 2319 del Código Civil, luego de establecer que los menores de siete años son incapaces de delito o cuasidelito civil, agrega que serán responsables de los daños causados por ellos las personas a cuyo cargo estén, si pudiere imputárseles negligencia.” *Palomínos con Sociedad de Profesionales Príncic y Pérez Ltda.* (2021).

La responsabilidad del tutor o guardián que establece el referido artículo es por el hecho propio: no haber cumplido adecuadamente con el deber de cuidado, debiendo probarse su negligencia. Al respecto Barros Bourie, advierte que: “...A efectos de la responsabilidad debe asumirse que la tuición o cuidado personal, no es primariamente una potestad, sino un deber respecto del menor. Por eso, la responsabilidad se produce tanto por el ejercicio negligente del cuidado, como por el abandono u otra circunstancia inexcusable que suponga omitir el

La situación es, entonces, la siguiente: por doquier se emplean terceros en el cumplimiento de los contratos. En segundo lugar, es dable estimar que, con cierta frecuencia, la acción u omisión de los terceros causa un incumplimiento contractual. En tercer lugar, a diferencia de lo que sucede con la responsabilidad extracontractual, la doctrina no ha prestado mayor atención al tema (es cierto, lo ha mencionado, pero no desarrollado suficientemente). Por otra parte, en materia contractual no existen normas que, de manera explícita y general, cumplan la función que satisfacen los artículos 2320 y 2322 del Código Civil.

En este escenario, parece necesario, en primer lugar, intentar una labor de “anclaje”, es decir, procurar artículos a partir de los cuales se pueda inferir un modelo de atribución de responsabilidad del deudor por el hecho de los terceros que emplea en el cumplimiento de la prestación. De esto nos ocupamos en el siguiente apartado.

cuidado debido. Siguiendo la regla general, la culpa del padre o madre por no ejercer el deber de cuidado debe ser probada en estos casos.” BARROS (2020), pp. 177-178.

El segundo modelo es extremadamente semejante al primero; se diferencia, simplemente, en que, como se trata de personas capaces de delito o cuasidelito, la culpa del tercero que debe elegir, entrenar o vigilar a dicha persona que causó el daño, se presume. Entonces, lo llamamos el *modelo de la culpa presumida*. En el derecho chileno, el principal artículo que corresponden a este segundo modelo de atribución es el artículo 2320 del Código Civil. En particular, en lo que aquí interesa, la responsabilidad de una persona que tiene al cuidado a otra que comete un delito o cuasidelito. BARROS (2020), pp. 189-201. Presentamos ese supuesto de responsabilidad por el hecho ajeno como uno de culpa presumida, pues así lo concibió el Código Civil. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema ha tendido a objetivarlo. Sobre el punto ver ZELAYA (1999), pp. 49-79.

El tercer modelo al que acudimos es el que vamos a denominar de *responsabilidad vicaria*, y que reposa en el artículo 2322 del Código Civil. Se trata de un modelo que, a diferencia de los dos anteriores, prescinde de la culpa de quien va a responder por el tercero, pero la mantiene respecto de este último. Zelaya explica esta figura en relación con la responsabilidad del empresario —aludiendo al caso del transportista— por el hecho de su dependiente de la siguiente manera: “Se trata de una responsabilidad por el hecho ajeno propiamente tal, pues el empresario responde sin culpa propia por el hecho o culpa de un tercero (su dependiente). Una vez acreditada la culpa del dependiente (culpa en la conducción), el empresario no puede exonerarse alegando haber empleado todo el cuidado que su calidad le confiere y prescribe.” ZELAYA (1999), p. 52.

Tratándose de los dependientes —que es lo que nos resulta de mayor interés en este trabajo— la situación parece ser la siguiente: el Código Civil establece un régimen de responsabilidad del empresario de culpa presumida, sin embargo, al aplicar las normas, los tribunales superiores de justicia lo han convertido en uno de responsabilidad vicaria. Ver, por todos: DOMÍNGUEZ & DOMÍNGUEZ (1991), pp. 95-110.

2.2 Un esfuerzo inductivo en procura de una regla general

Algunos Códigos Civiles como el alemán,¹³ el italiano,¹⁴ el portugués,¹⁵ el suizo de las obligaciones,¹⁶ el peruano¹⁷ o el belga,¹⁸ contienen un precepto general sobre la responsabilidad del deudor por los terceros que emplea en el cumplimiento del contrato. Algo semejante sucede con la CISG¹⁹ y con la Propuesta Revisada de Modificación del Código Civil español.²⁰ Otros Códigos, sin embargo, como el español y el chileno, carecen de una norma de carácter general sobre este asunto, pero sí contienen algunas disposiciones específicas, a partir de las

¹³ La sección § 278 del Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) señala: “*Verantwortlichkeit des Schuldners für Dritte. Der Schuldner hat ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden. Die Vorschrift des § 276 Abs. 3 findet keine Anwendung.*”

¹⁴ El artículo 1128 del Código Civil italiano recoge esta regla general, al disponer: “*(Responsabilita' per fatto degli ausiliari). Salva diversa volonta' delle parti, il debitore che nell'adempimento dell'obbligazione si vale dell'opera di terzi, risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro.*”

¹⁵ El Código Civil portugués prescribe en su artículo 800: “*1. O devedor é responsável perante o credor pelos actos dos seus representantes legais ou das pessoas que utilize para o cumprimento da obrigação, como se tais actos fossem praticados pelo próprio devedor. 2. A responsabilidade pode ser convencionalmente excluída ou limitada, mediante acordo previo dos interessados, desde que a exclusão ou limitação não compreenda actos que representem a violação de deveres impostos por normas de ordem pública.*”

¹⁶ Al respecto, el número 1 del artículo 101 del Obligationenrechts (OR) señala: “*Haftung für Hilfspersonen. Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechtes aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugterweise, durch eine Hilfsperson, wie Hausgenossen oder Arbeitnehmer vornehmen lässt, hat dem andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht.*”

¹⁷ El Código Civil peruano dispone en su artículo 1981 lo siguiente: “Responsabilidad por daño del subordinado. Aquel que tenga a otro bajo sus órdenes responde por el daño causado por éste último, si ese daño se realizó en el ejercicio del cargo o en cumplimiento del servicio respectivo. El autor directo y el autor indirecto están sujetos a responsabilidad solidaria.”

¹⁸ El Código Civil belga dispone en su artículo 6:170: “*Liability for faults (tortious acts) of a subordinate. (1) The person in whose service a subordinate fulfils his duty, is liable for damage caused to a third person by a fault of this subordinate, if the risk of the fault has been increased by the assignment to fulfil this duty and the person in whose service the subordinate was, had —because of the legal relationship between him and the subordinate— control over the behaviour which constituted the fault. (2) Paragraph 1 does not apply when the subordinate is in service of a natural person who, when entering into the legal relationship with the subordinate, did not act in the course of his professional practice or business. In that event the person in whose service the subordinate [e.g. nanny, cleaning lady] was, is only liable if the subordinate, when committing the fault that caused the damage to the third party, was acting in the performance of the duty assigned to him by the natural person in whose service he was. (3) If the subordinate and the person in whose service he was are both liable for damage caused to a third person, then in their internal relationship the subordinate does not need to contribute in the payable damages, unless he has caused the damage on purpose or he has knowingly behaved recklessly. The circumstances of the case and the nature of their legal relationship may demand a different result than the one mentioned in the previous sentence.*”

¹⁹ En este sentido, el artículo 79 (2) de la CISG señala que: “(2) Si la falta de cumplimiento de una de las partes se debe a la falta de cumplimiento de un tercero al que haya encargado la ejecución total o parcial del contrato, esa parte sólo quedará exonerada de responsabilidad:

a) si está exonerada conforme al párrafo precedente, y

b) si el tercero encargado de la ejecución también estaría exonerado en el caso de que se le aplicaran las disposiciones de ese párrafo.”

²⁰ En la Propuesta de Código Civil se dispone, en su artículo 518-2 lo siguiente: “Responsabilidad del deudor por los auxiliares. Si el deudor se sirve del auxilio o colaboración de un tercero para el cumplimiento, los actos y omisiones de este se imputan al deudor como si los realizase él mismo.” ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL (2018).

cuales se puede avanzar hacia la formulación de una regla general como la prevista en los mencionados cuerpos legales.²¹

Tratándose del Código Civil chileno, una característica levemente incómoda es que, con alguna frecuencia, normas con una vocación general —incluso estructural— se encuentran en un artículo que presenta una disposición particular. Un ejemplo suficientemente conspicuo de lo anterior está en el artículo 1887 del Código Civil. Su disposición es particular porque se ubica a propósito del contrato de compraventa. Advertir su vocación general aconseja comenzar por su tenor literal: “Pueden agregarse al contrato de venta cualesquiera otros pactos accesorios lícitos; y se regirán por las reglas generales de los contratos.” Y ahora su vocación general permite afirmar que: pueden agregarse al contrato cualesquiera otros pactos accesorios lícitos; y que estos se regirán por las reglas generales de los actos y contratos.

El detalle es que esa segunda formulación no existe en el Código Civil, sino que ella debe desprenderse de los principios generales y de su instanciación en el artículo 1887.

En nuestra opinión, sucede exactamente lo mismo, tratándose del artículo 1679 del Código Civil. Su carácter de disposición especial proviene de su ubicación —a propósito de un modo de extinguir las obligaciones—, la pérdida de la cosa debida. Con todo, es posible desprender su vocación general, en primer lugar, de su tenor literal: “En el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable.” Como puede advertirse fácilmente, una primera pista de la generalidad de su vocación se encuentra en su literalidad. A diferencia del artículo 1887, no es necesario excluir alguna palabra para leerlo en términos generales: el hecho o culpa del deudor comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable.

En segundo lugar, si se presta atención a la opinión de los tribunales superiores de justicia, puede considerarse la opinión de la Corte de Apelaciones de Santiago en una sentencia de 2009²² que, aunque pronunciándose acerca de un reclamo de ilegalidad, reconoce que el artículo 1679 del Código Civil contiene un principio general conforme al cual el deudor responde por el hecho de los terceros que contrata para la ejecución de la obligación. El fallo señala lo siguiente:

(...) es el caso que si el deudor, para cumplir su obligación, contrata a su vez con otro para ejecutarla, la culpa de éste se comprende en la culpa del primero y, consecuentemente, en la especie, si ITACA se obligó para con el Estado de Chile a proveer de Internet satelital a escuelas rurales, incluyendo un Sistema de Monitoreo y, para cumplir, a su vez contrató los servicios de Telvent, la culpa de esta se comprende en la culpa de ITACA y no puede ésta excepcionarse alegando que el incumplimiento proviene del hecho o culpa de la persona que contrató para cumplir su obligación contraída con el Estado. El profesor Pablo Rodríguez Grez, en su artículo “Acerca del Artículo 1679 del Código Civil”, publicado en la revista “Actualidad Jurídica” de la Universidad del Desarrollo, N° 12, página 189, plantea, precisamente, que “Para medir la responsabilidad del deudor no puede considerarse separadamente su conducta y la conducta del tercero por el cual se responde. En otros términos, el deudor no puede alegar que lo obrado por el tercero es ajeno a él y, por lo mismo, no le es lícito exonerarse alegando que con la diligencia debida no pudo impedir que este tercero obstruyera el cumplimiento de la obligación. Dicho de otro modo, el deudor no puede

²¹ Respecto del Código Civil español, ver MONTES (1985).

²² *Sociedad Informática y Tecnologías Avanzadas de Canarias S.A con Fisco de Chile* (2009).

alegar su propio acto para eximirse de culpa y eludir, de este modo, su responsabilidad” (considerando 2°).

Una segunda sentencia, también dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago el 9 de marzo de 2015,²³ resuelve acerca de la responsabilidad de un banco comercial por el hecho de los terceros que le asisten en su gestión. En ella, se expone lo siguiente:

Que, son hechos acreditados que el día 22 de diciembre de 2012 el cliente del Banco BCI señor Mauricio Rodríguez Arellano acudió a un cajero automático ubicado en el Mall Arauco Estación Central para efectuar un giro de dinero con su tarjeta de débito, por \$107.000, monto que aparece descontado de su cuenta que mantiene con dicho banco (fojas 17 y 18). También que el cliente presentó un requerimiento al Banco por no haber recibido tal dinero, el que fue respondido de manera escueta y negativamente (fojas 21 y 22). Que el cajero automático pertenece al Banco Estado, quien a través de Redbank le otorga el servicio al Banco BCI (fojas 11 y 135), y que el aparato dispensador de dinero en cuestión fue sometido a reparación técnica —no a una mantención preventiva— el día 24 de diciembre de 2012 (fojas 123) (considerando 2°).

Acerca del artículo 1679 del Código Civil, la sentencia indica lo que sigue:

(...) el Banco BCI expresó no tener injerencia alguna en la administración del cajero, por lo que estaría eximido de responder por las intervenciones que se habrían efectuado en el aparato, criterio que no comparte por esta Corte, puesto que el servicio y el buen funcionamiento de un dispositivo para la entrega oportuna y eficiente de una operación comercial corresponde al Banco que ofrece a su cliente el servicio, siendo de su cargo velar por que los terceros que lo apoyan en su gestión lo hagan en términos adecuados y satisfactorios. Ello emana del contrato suscrito entre el Banco y su cliente, y también del Artículo 1679 del Código Civil, que en lo pertinente establece que en el hecho del deudor se comprende el de las personas por quienes fuere responsable. Es claro que el Banco BCI tiene un deber de seguridad respecto de los servicios que ofrece a sus clientes, por las operaciones que en sus cuentas realicen, deber que abarca los servicios de terceros que lo apoyan en su gestión, sean estos dependientes directos suyos, subcontratistas o quienes se vinculan con aquel a través de otras figuras (considerando 6°).

En fin, en el mismo sentido puede considerarse la opinión de la Corte de Apelaciones de Antofagasta. En una sentencia de fecha 3 de agosto de 2015 se lee que “(...) desde un enfoque civil general, debe tenerse presente también que el artículo 1679 del Código Civil, establece la responsabilidad por el hecho ajeno en el ámbito contractual (...)”²⁴ (considerando 11°).

En tercer lugar, ahora prestando atención a la doctrina, mayoritariamente se reconoce la generalidad del artículo 1679.

Así, muy tempranamente, Claro Solar, al comentar el citado artículo 1679, indica lo siguiente:

Al referirnos al incumplimiento del contrato por la culpa del deudor o por caso fortuito, hemos tenido presente los hechos o actos personales del deudor mismo; pero

²³ *Servicio Nacional del Consumidor-Rodríguez con BCI* (2015).

²⁴ *Fermina Laferte Marín con Fisco de Chile* (2015).

la responsabilidad de este subsiste cuando esos hechos o actos son de personas por quienes fuere responsable.

Si la culpa ha sido cometida o el caso fortuito ha sido provocado por un empleado, un artesano, un obrero, un sirviente u otro dependiente o agente del deudor se entiende realizado por este, puesto que con la debida diligencia ha podido impedirlo. Así el art. 1679 dispone que “en el hecho o culpa del deudor” que destruye la especie o cuerpo cierto que debe, “se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsables”; el art. 1925 establece que, “si el arrendador por hecho o culpa suya o de sus agentes o dependientes se ha puesto en la imposibilidad de entregar la cosa, el arrendatario tendrá derecho para desistir del contrato con indemnización de perjuicios (...)”; y el art. 1926 agrega que, “si el arrendador por hecho o culpa suya o de sus agentes o dependientes, es constituido en mora de entregar, tendrá derecho el arrendatario a indemnización de perjuicios”; el art. 1941 dispone también que “el arrendatario es responsable no sólo de su propia culpa, sino de la de su familia, huéspedes y dependientes”, en el goce de la cosa arrendada; el art. 2014 impone al empresario de transporte las obligaciones a que es sometido el acarreado “como responsable del daño o perjuicio, de la idoneidad y buena conducta de las personas que emplea”; y según el art. 201 “tendrá lugar la responsabilidad del acarreador no sólo por su propio hecho, sino por el de sus agentes o sirvientes.”²⁵

Por su parte, Abeliuk sostiene que:

Para determinar la responsabilidad del deudor que incurre en incumplimiento por hecho o culpa de un tercero, es preciso distinguir si es civilmente responsable por él o no...

Pero el hecho del tercero por el cual el deudor es civilmente responsable se considera hecho suyo. Así lo dispone el Art. 1679: “en el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable.” Nos encontramos, pues, frente a un caso de responsabilidad indirecta o por el hecho ajeno, tal como ocurre en la responsabilidad extracontractual (N^os. 277 y siguientes).

Sin embargo, el legislador no dijo en este precepto quiénes son estos terceros por los cuales el deudor es civilmente responsable. En los contratos en particular enumera sí varios casos: Arts. 1925, 1926, 1929, 1941, 1947, inc. final; 2000, inc. 2^o, 2014, 2015, inc. final; 2003, regla 3^a, 2242, 2243.²⁶

Más adelante, agrega que:

Por nuestra parte, nos inclinamos también por reconocer, de acuerdo a esta última posición, la responsabilidad del deudor por el incumplimiento causado por dolo o culpa de sus dependientes y demás personas que el deudor emplee para el cumplimiento de su obligación; adviértase que es la solución que el Código da para los casos que suponen la intervención de auxiliares, como el de hospedaje, empresa, transportes. No habría razón alguna para excluirla en otros contratos, como la elaboración de productos encargada a una fábrica, que también requieren dicha intervención. Por otra parte, si se responde en la responsabilidad extracontractual de los hechos de los dependientes, no se ve por qué va a excluirse en la contractual.²⁷

²⁵ CLARO SOLAR (1978), p. 541.

²⁶ ABELIUK (2014), p. 981.

²⁷ ABELIUK (2014), pp. 982-983. En un sentido similar, entre otros: RODRÍGUEZ GREZ (2005), p. 189; PIZARRO (2017), pp. 112 y ss; y BRANTT (2010), pp. 96-99.

En un sentido semejante, Corral Talciani, sostiene que:

Pensamos, sin embargo, que se trata de una regla general aplicable a cualquier deudor que se vale de auxiliares, dependientes o agentes para cumplir una obligación. Se debe aplicar también a mandatarios y a los que gestionan negocios ajenos y en general a cualquiera que administre bienes ajenos o a personas jurídicas que emplean a personas naturales para cumplir sus contratos.

(...)

El deudor no puede alegar que no pudo impedir el hecho o que el dependiente no estaba a cargo de ese contrato ni otras causales. En el fondo, aquí la conducta del dependiente o auxiliar se reputa como conducta del deudor; por ello el Código señala que “en el hecho o culpa del deudor se comprende el hecho o culpa de las personas por quienes fuere responsable (art. 1679 CC).”²⁸

Con todo, aun si no se acepta la inducción de generalidad a partir del artículo 1679, habrá que advertir que en varios artículos del Código Civil se reproduce una fórmula suficientemente semejante a la de aquel precepto aplicada a supuestos específicos. Así, el inciso primero del artículo 1590 indica que: “(...) a menos que se haya deteriorado y que los deterioros provengan del hecho o culpa del deudor, o de las personas por quienes éste es responsable.” Por su parte, en materia de arrendamiento, los artículos 1925 y 1926 expresan “[s]i el arrendador por hecho o culpa suya o de sus agentes o dependientes (...)”; el artículo 1940 dispone que “(...) en general las de aquellas especies de deterioro que ordinariamente se producen por culpa del arrendatario o de sus dependientes.” El artículo 1941, en general, dispone que “[e]l arrendatario es responsable no sólo de su propia culpa, sino de la de su familia, huéspedes y dependientes.” La misma fórmula la emplea el artículo 1947.

Otra fórmula convergente aparece en el artículo 2135 del Código Civil, en los siguientes términos: “El mandatario podrá delegar el encargo si no se le ha prohibido; pero no estando expresamente autorizado para hacerlo, responderá de los hechos del delegado, como de los suyos propios.”

Pues bien, según creemos, contamos con suficiente evidencia para sostener la vocación general del artículo 1679 y considerar que se trata de un artículo que instala una regla general respecto de la intervención de terceros en la ejecución de la prestación por parte del deudor. Pero, aun si no se acepta su vocación general, todavía podemos aseverar que está integrada dentro de los artículos que particularizan una norma general. Ahora, habrá que considerar la fisonomía de esa norma.

Con tal finalidad, habrá que dar respuesta a la siguiente pregunta ¿cuál es el modelo de responsabilidad que es posible extraer a partir de este precepto?

2.3 El modelo de responsabilidad del deudor por el hecho de los terceros

En materia extracontractual, al menos en su letra, el artículo 2320 del Código Civil establece un modelo de responsabilidad por el hecho de terceros en base a culpa presumida y únicamente respecto de aquellos terceros que tienen un vínculo de subordinación y dependencia con el principal.²⁹

²⁸ CORRAL (2023), p. 492.

²⁹ Habrá que advertir, sin embargo, que la jurisprudencia ha establecido la fisonomía de ese vínculo en condiciones bastante amplias, en términos que basta que el principal pueda ejercer efectivamente autoridad sobre el tercero. Ver BARROS (2020), pp. 195-197.

Tratándose de la responsabilidad contractual del deudor por el hecho de los auxiliares, las cosas funcionan de una manera diversa tanto respecto de la imputación subjetiva como del tipo de terceros por los cuales se responde. De una parte, se trata de un supuesto de responsabilidad sin culpa *in eligendo vel vigilando*. De otra, la responsabilidad del deudor es por cualquier tercero que este emplee para cumplir con la prestación, con independencia de si existe o no un vínculo de subordinación y dependencia entre él y el deudor.

2.3.1 No se trata de un supuesto de responsabilidad por culpa

Prestando atención al derecho español, Cristóbal Montes advierte la ausencia de un precepto general sobre la materia, y se pregunta si resulta posible establecer una responsabilidad sin culpa del deudor, por el hecho objetivo de haber empleado terceros en la ejecución de la prestación.³⁰ Entiende que sí es posible, y lo justifica de la siguiente manera:

Si el acreedor tuviese que indagar caso por caso si su deudor ha incurrido en culpa *in eligendo* o *in vigilando* respecto a sus dependientes para poderle reclamar o no responsabilidad en el supuesto de inejecución del vínculo obligatorio, el tráfico jurídico sufriría serio quebranto y la expansión del comercio vería peligrar sus propios basamentos. Como con realismo resalta Messineo, dado el carácter orgánico de la empresa, no es posible al tercero perjudicado distinguir cuándo la culpa sea del empresario y cuándo sea del auxiliar, y, además, desde el punto de vista de la solvencia para el perjudicado es más fácil tener que vérselas, a los efectos del resarcimiento con la empresa que con el auxiliar.³¹

Añade que, a estas consideraciones socioeconómicas debe buscársele un fundamento jurídico, y estima que éste puede procurarse en la protección de la confianza, toda vez que quien contrata asume que su contraparte responderá por el hecho de sus dependientes.³²

Por su parte, Carrasco Perera, al pronunciarse sobre la *ratio* de regla de la responsabilidad de deudor por el hecho de los auxiliares, sostiene que:

De acuerdo en este punto con la opinión común dentro y fuera de nuestro país, el deudor responde por hecho de sus auxiliares sin necesidad de que aquél se encuentre en culpa (*in eligendo, in vigilando, etc.*). El deudor se vale de auxiliares para extender su círculo de actividad; resulta adecuada la correspondiente atribución del riesgo de esta extensión. Será a riesgo del deudor; y no del acreedor, de quien tiene que correr el hecho de tercero, ya que fue el deudor, y no el acreedor quien lo introdujo en la obligación. Puede aducirse, con todo, una opinión que me parece de igual peso jurídico que la anterior. Por el principio de la relatividad de los contratos, el deudor no puede excusarse de responsabilidad alegando el contrato que celebró con un tercero, ya sea un contrato laboral, un mandato o un arrendamiento de servicios. De ahí que no pueda excusarse acreditando que eligió a un perito, o que el ámbito de la diligencia exigible la agotó al confiar en persona que oficialmente tiene reconocida competencia en virtud de un título oficial. Incluso es admisible la construcción que considere que el deudor introduce al tercero garantiza su actividad, como si la garantía de un vendedor se tratase.³³

³⁰ MONTES (1985), p. 12.

³¹ MONTES (1985), p. 20.

³² MONTES (1985), p. 13.

³³ CARRASCO PERERA (2021), p. 1040.

Estas ideas de Cristóbal Montes y Carrasco Perera contribuyen a explicar la razón por la cual es estricta la responsabilidad del deudor por el hecho de terceros en aquellos códigos, como el italiano o el peruano, que contemplan preceptos sobre este tipo de responsabilidad; y que, a falta de disposición específica sobre el punto, la doctrina, al menos mayoritariamente, también lo ha entendido de tal forma.³⁴ Tratándose del derecho chileno, Claro Solar se ha pronunciado en los siguientes términos:

El cumplimiento puntual de las obligaciones tiene una importancia decisiva y es la base del crédito que no podría existir si el deudor pudiera liberarse por la culpa de sus auxiliares. Es, por eso, necesario que el deudor responda de una manera absoluta del hecho de sus auxiliares. Debe soportar el riesgo de la inejecución por la culpa de las personas que se ve obligado a emplear. Este riesgo es para él un “pasivo” de la empresa que debe tomar en cuenta como otras eventualidades desfavorables.

No constituye este riesgo un caso fortuito o de fuerza mayor; y el deudor sólo puede quedar libre de responsabilidad cuando el incumplimiento de la obligación procede de la imposibilidad que se funda en el caso fortuito.³⁵

Como puede advertirse, no se trata de un caso de responsabilidad por culpa *in eligendo vel vigilando*, sino más bien de uno cercano al modelo de la responsabilidad vicaria. El deudor es responsable por el hecho del auxiliar que provoca el incumplimiento como si se tratara del suyo propio.

2.3.2 La regla de responsabilidad no se limita a los dependientes

Dentro del ámbito de la responsabilidad extracontractual puede discutirse la fisonomía del vínculo de subordinación y dependencia que se exige como requisito de la responsabilidad por el hecho ajeno; sin embargo, resulta indiscutible que ese vínculo de subordinación y dependencia es un requisito de dicha responsabilidad.³⁶

En lo que concierne a la responsabilidad por los auxiliares del deudor, el panorama es distinto. Se responde, por supuesto, por aquellos terceros respecto de quienes existe un vínculo de subordinación y dependencia, pero además por cualquiera quien, de múltiples maneras, participe en la prestación por encargo del deudor. En palabras de Claro Solar: “Desde luego, en cuanto a las personas, el deudor responde, aun en caso de no tener culpa personal alguna, de sus auxiliares, esto es, de todas las personas de que se sirve para la ejecución de su obligación lo que hace mucho más amplia la responsabilidad contractual que la responsabilidad delictual por el hecho de otro.”³⁷

En materia contractual, entonces, la atención no está en la subordinación o dependencia del tercero auxiliar al deudor; puede como no serlo. Lo que sí importa, en las palabras de Claro Solar, es que se trate de personas de las que se sirva el deudor para la ejecución de la prestación.

³⁴ Respecto del Código Civil italiano puede consultarse BIANCA (2007), p. 427. Por lo que toca al Código Civil peruano, véase GARCÍA (2012).

³⁵ CLARO SOLAR (1978), p. 478.

³⁶ Al menos, así lo exige la doctrina parejamente. Con todo, en un cierto tipo de casos (señaladamente la responsabilidad de los hospitales por los médicos, que se puede extender, en general, a las profesiones liberales) resulta más bien artificioso emplear la culpa *in eligendo vel vigilando*. Sobre el tema puede consultarse ZELAYA (1997), pp. 64-69.

³⁷ CLARO SOLAR (1978), p. 481.

III. SEGUNDA PARTE: EL LÍMITE DE LA RESPONSABILIDAD DEL DEUDOR POR EL HECHO DE TERCEROS

En la primera parte de este trabajo, hemos señalado que es posible inferir a partir de ciertos artículos del Código Civil una regulación general de la responsabilidad del deudor por el hecho de los terceros que emplea en el cumplimiento de la prestación.

A continuación, hemos dado cuenta de las características de ese régimen. A saber, en primer lugar, no es por culpa y, en segundo lugar, se extiende a cualquier persona de la que se sirva el deudor para la ejecución de la prestación.

En esta segunda parte, prestamos atención al límite de dicha responsabilidad. Y nuestra tesis puede manifestarse con enorme simpleza: los límites de esa responsabilidad son los mismos que los de la responsabilidad por el hecho propio; es decir, el límite lo constituye el caso fortuito.

3.1 El caso fortuito como límite de la responsabilidad contractual

La idea de que el límite de la responsabilidad contractual se encuentra en el caso fortuito no es una pacífica en Chile.³⁸

Sin embargo, para considerarla conviene ceñirla a sus justas fronteras. Según creemos, en Chile es pacífica la idea de que, tratándose de obligaciones de resultado, el límite de la responsabilidad se encuentra en el caso fortuito.³⁹

Siendo las cosas de esta manera, la discusión queda circunscrita a las obligaciones de medios. Así las cosas, la pregunta puede formularse del siguiente modo: ¿constituye el caso fortuito el límite de la responsabilidad en las obligaciones de medios?

Ciertos autores han estimado que no. Así, por ejemplo, Mauricio Tapia Rodríguez, indica que:

(...) resulta evidente que la fuerza mayor o caso fortuito reviste especial relevancia en materia de obligaciones contractuales de resultado (aquellas donde el deudor se compromete a obtener un objetivo determinado, como por ejemplo, construir una casa en un determinado plazo), y no en las obligaciones contractuales de medios (donde el deudor se obliga a hacer sus mejores esfuerzos para obtener un resultado, pero no se obliga a conseguirlo, como por ejemplo, las obligaciones del médico de sanar a un paciente). En efecto, es en las primeras en que la fuerza mayor adquiere una importancia radical, pues sólo mediante su prueba podrá el deudor excusarse del cumplimiento de la obligación. En cambio, en las obligaciones de medios le basta con probar su diligencia para quedar exento de responsabilidad, sin que sea necesario probar la concurrencia de un caso fortuito.⁴⁰

No estamos de acuerdo con esta opinión. Para mostrar por qué, habrá que comenzar señalando que lo que diferencia a las obligaciones de medios de las de resultado se refiere al

³⁸ De hecho, escribimos sobre ella porque un árbitro que consideró una versión preliminar de este trabajo nos indicó que era necesario. Reconociendo el caso fortuito como límite de la responsabilidad contractual, Barros indica que: "el propio incumplimiento puede ser imputado subjetivamente al deudor en la forma de una especie de culpa infraccional, que sólo admite como excusa la prueba de caso fortuito por el deudor." BARROS (2008), p. 416.

³⁹ En este sentido, puede consultarse: PEÑAILILLO (2009), p. 340; PIZARRO (2005), p. 119.

⁴⁰ TAPIA (2020), p. 133.

contenido de la prestación, a aquello a lo que se obliga el deudor conforme al contrato. Lo que, en cambio, no las diferencia es que en las de medios el deudor se obligue únicamente a ser diligente y en las de resultado se garantice un resultado sin prestar atención a la diligencia.

En las obligaciones de medios, el deudor no se obliga a ser diligente, menos a emplear “sus mejores esfuerzos”, sino a la ejecución de una prestación de hacer que consiste en una actividad, aquella que es debida, según se desprenda de la naturaleza del objeto del contrato; actividad que, si bien está orientada a un resultado, éste no está incorporado en la obligación.

En cambio, en las obligaciones de resultado, el deudor se obliga a conseguir un determinado resultado y si no lo consigue o lo consigue imperfectamente, habrá incumplimiento.

Entonces, no resulta acertado afirmar que el deudor de una obligación de medios se obliga a ser diligente. El deudor de medios se obliga a una actividad, cuyo contenido se integra al contrato aplicando la regla de interpretación integradora del artículo 1546 del Código Civil. Así lo podemos apreciar claramente en el caso del médico cuya actividad debida según el contrato, generalmente, viene determinada por la *lex artis*.⁴¹

La prestación objeto de las obligaciones de medio consiste en un hacer y si el deudor realiza el hecho conforme al contrato, aunque no consiga el resultado al que estaba orientada tal actividad, habrá cumplimiento y la obligación quedará extinguida.⁴² En cambio, si el deudor no la realiza o, lo que es más usual, lo hace imperfectamente, habrá incumplimiento. Y este incumplimiento, conforme las reglas generales, le será imputable y será responsable, salvo que, según lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 1547, pruebe el caso fortuito.

Lo mismo sucede con las obligaciones de resultado.⁴³ Aquí existe incumplimiento cuando no se logra el resultado o se logra imperfectamente, y para eximirse de responsabilidad el deudor deberá probar el caso fortuito.⁴⁴

⁴¹ Así se ha señalado por parte de la Corte Suprema, al disponer que: “(...) el contrato celebrado contiene una obligación de la clínica que involucra no solamente una prestación de atención médica, sino de hotelería y por sobre todo de seguridad, de manera tal que de haberse empleado todas las diligencias contempladas en el contrato, inclusive aquellas que eran excepcionales para el caso de no haber sido suficientes las de normal uso y de haberse así comprobado la situación para la clínica en cuanto a su resultado, esta habría variado notablemente. (...) si bien la clínica realizó esfuerzos para evitar que estos lamentables hechos ocurrieran, ellos no fueron suficientes para lograr el resultado pretendido, pudiendo una contención física excepcional y vigilancia permanente haber evitado el resultado dañoso para la paciente. Además, se descarta la existencia de una intención voluntaria y dolosa de la afectada al utilizar una herramienta proporcionada por la clínica para autolesionarse y se estima que lo aseverado en tal sentido por las demandadas es improcedente conforme a las patologías que afectaron a la paciente.” De la sentencia se desprende que un facultativo no se obliga a actuar diligentemente o a realizar sus mejores esfuerzos, sino a ejecutar la prestación bajo cualquier respecto, en conformidad al tenor del contrato. *Escárte con Inmobiliaria Clínica San Carlos S.A.* (2018).

⁴² VIDAL (2010), pp. 575 y ss.

⁴³ BRANTT (2010), p. 211.

⁴⁴ Una extensa cita del profesor Morales Moreno contribuirá a redondear lo dicho: “En mi opinión, el carácter objetivo o neutro, desde el punto de vista de la culpabilidad, es una característica del incumplimiento tanto en las obligaciones de resultado como en las obligaciones de medios. Sin embargo, se ha sostenido que ese carácter objetivo del incumplimiento, propio del nuevo Derecho de contratos, no es adecuado en las obligaciones de medios (obligaciones de prestación de servicios), porque en ellas el incumplimiento está estrechamente ligado a la conducta negligente del deudor: no hay incumplimiento sin culpa del deudor.

Trataré de explicar, más detenidamente, lo que esta objeción significa. Pensemos, en primer lugar, en una obligación de resultado; por ejemplo, en la del vendedor, consistente en entregar la cosa vendida en estado de

Entendidas las cosas de esta manera, cualquiera sea la obligación incumplida —de medios o de resultado— el régimen de responsabilidad y exoneración es el mismo. De esta forma, aquello que marca la diferencia entre ambas obligaciones se refiere al contenido de la prestación y cuándo se entiende que ha habido incumplimiento.⁴⁵

conformidad al contrato y libre de derechos de terceros no previstos en el contrato. El incumplimiento se produce cuando no se realiza cualquiera de estas exigencias; se produce al margen de la culpabilidad del deudor.

Pensemos, en contraste, en las obligaciones de medios. De ellas, se afirma que la culpabilidad es necesaria para que exista incumplimiento. Por ejemplo, si el cirujano no realiza la intervención quirúrgica conforme a la *lex artis* (protocolo de la ciencia) incumple el contrato, porque ha actuado con culpa.

En algunas ocasiones, las obligaciones de prestación de servicios (obligaciones de hacer) conducen a un resultado. Así sucede, por ejemplo, en la ejecución de una obra. La obra es el resultado de un ‘hacer’ (un servicio) del deudor conforme a determinada *lex artis*. Ese resultado es considerado en sí mismo, para determinar si ha habido o no incumplimiento. El incumplimiento del contrato puede constatare a través del resultado no alcanzado. Pero en otras ocasiones, el hacer de la obligación no se plasma necesariamente en un resultado concreto, que pueda ser considerado para determinar el incumplimiento; es decir, el resultado buscado por el acreedor no se alcanza necesariamente con el cumplimiento de la obligación. Existen otros casos factores que pueden impedirlo. Así, por ejemplo, de la aplicación de un correcto tratamiento médico no se sigue, necesariamente, la curación del paciente; (...). En estos casos, el cumplimiento del contrato no consiste en la obtención de un resultado, sino que el deudor ejecute correctamente la conducta que le es exigible, conforme al contrato. Esa conducta, en lo que tiene de modo de actuación la ejecución de la prestación, se ha denominado tradicionalmente, la diligencia debida o exigible. Y la infracción de esa diligencia se ha denominado culpa o negligencia (...).

El anterior razonamiento es, sin duda, muy agudo. Con todo, me parece que esa diferencia entre las obligaciones de medios y de resultado a la que alude no es suficientemente significativa como para impedir la construcción de un concepto unitario de incumplimiento del contrato, aplicable a unas y otras. (...). Lo intentaré explicar con algunas razones.

1.^a Lo esencial, lo que caracteriza al concepto de incumplimiento (...) es que no se ha realizado el contrato en los términos en él previstos y, por tanto, no ha quedado satisfecho el interés del acreedor. Es indiferente que el incumplimiento consista, como sucede en unos casos (en las denominadas obligaciones de resultado), en que no se ha alcanzado el resultado contemplado en el contrato, o que sea consecuencia, como ocurre en otros (en las denominadas obligaciones de medios), de que el deudor no ha ejecutado adecuadamente (con la diligencia debida, conforme al contrato) su obligación de hacer. La insatisfacción del interés del acreedor, que se produce en ambos casos, es lo que determina la existencia de incumplimiento.

2.^a En las obligaciones de medios, la necesaria consideración de la conducta del deudor para poder establecer que existe incumplimiento no es consecuencia de que en ellas el incumplimiento no consista en la insatisfacción del interés del acreedor, ponderada objetivamente conforme al contrato, sino del particular contenido de la vinculación contractual. La culpabilidad del deudor no es una exigencia de imputación subjetiva, propia de estas obligaciones, sino la manera de determinar la existencia del incumplimiento del contrato por el deudor. La culpa del deudor es el incumplimiento.

Tras todas estas consideraciones creemos posible extraer una conclusión: tanto en las obligaciones de resultado como en las de medios lo que caracteriza al incumplimiento es el hecho de que el contrato no se ha realizado (no se ha desarrollado tal y como el mismo impone) y, como consecuencia, no ha quedado satisfecho el interés del acreedor”; MORALES MORENO (2016), pp. 94-96.

⁴⁵ Así, por ejemplo, respecto del derecho español, Carrasco Perera señala que: “En la jurisprudencia española, sin embargo, esta distinción entre ambos tipos de obligaciones no ha estado nunca orientada a encontrar espacios separados para la no culpa y el caso fortuito, sino exclusivamente para determinar en qué medida el deudor está obligado o no a producir un resultado que constituye el *interés empírico* del acreedor. (...) La distinción de obligaciones de medios y de resultado es una ilustradora descripción del contenido de las diversas clases de prestaciones de servicios profesionales, pero no de recibir ningún valor distinto que el simplemente ilustrativo. Porque de hecho todas las obligaciones son de resultado. El deudor se obliga siempre a satisfacer la prestación prometida, y no más. Curar al enfermo no puede ser objeto del contrato, porque la curación no puede ser controlada ni producida por la sola pericia profesional. El deudor debe prestar aquello a lo que razonablemente se obliga, y no debe prestar aquello que constituye un riesgo propio del acreedor. Lo que hay que preguntar es a qué se obliga el deudor, y nada más. *Dentro* del espacio en el que se obliga, la contingencia que hace fracasar el

Lo anterior se ha predicado, por ejemplo, respecto de los Principios de UNIDROIT sobre Contratos Comerciales Internacionales (en adelante, PICC). En ellos se establecen las obligaciones de las partes en función de la calificación: si la obtención de un concreto resultado, o el despliegue de los medios apropiados o la mejor diligencia en la ejecución de una actividad.⁴⁶ Se prevén factores orientativos en el artículo 5.1.5,⁴⁷ para ser considerados uno de ellos o todos a la vez. Entonces, en los PICC la distinción atiende al contenido de la obligación, y no opera respecto del incumplimiento y la responsabilidad subsecuente.

Pues bien, que el régimen de responsabilidad y exoneración sea el mismo, significa que, en las obligaciones de medios, al igual que en las de resultado, el deudor en la ejecución de su prestación deberá emplear la diligencia exigible según el contrato. Entender las cosas de este modo supone que, el deudor de medios, aparte de estar obligado a ejecutar su prestación, debe prever aquellos impedimentos que afecten tal ejecución y adoptar las medidas para resistir tales impedimentos y sus consecuencias, de forma que cumpla el contrato del mismo modo que lo haría otro deudor diligente y razonable en sus mismas circunstancias.⁴⁸ Y será esta misma diligencia de la que se servirá el juez para determinar si concurren o no los requisitos del caso fortuito, tal como se ha explicado.⁴⁹

Convendrá servirnos de un ejemplo para ilustrar lo dicho. Pensemos en un médico que se obliga a intervenir a una paciente debido a que sufre de un cuadro de peritonitis grave.

interés empírico de la otra parte será o bien riesgo del deudor (no cobra por el servicio) o bien incumplimiento de este deudor (no sólo no cobra, sino que indemniza). *Fuera* de ese espacio, la contingencia en cuestión es siempre riesgo propio del acreedor, que pagará el servicio, aunque no se cure. Por eso –y no porque la segunda fuere una obligación de resultado– es distinto, por ejemplo, el deber de diligencia y la asunción de riesgo de fracaso en un contrato de gestión discrecional de la misma cartera. Cuando acaba el deber de prestar para el deudor empieza el riesgo del fracaso para el acreedor, pero dónde acaba aquel deber y empieza este riesgo es algo que no se resuelve echando mano a la calificación bímembre de medios/resultado.” CARRASCO PERERA (2021), pp. 1026-1027.

⁴⁶ El artículo 5.1.4 de los PICC señala: “(Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)

(1) *En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de alcanzar un resultado específico, esa parte está obligada a alcanzar dicho resultado.*

(2) *En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de emplear los mejores esfuerzos en la ejecución de la prestación, esa parte está obligada a emplear la diligencia que pondría en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición.”*

⁴⁷ “(Determinación del tipo de obligación). Para determinar en qué medida la obligación de una parte implica una obligación de emplear los mejores esfuerzos o de lograr un resultado específico, se tendrán en cuenta, entre otros factores:

(a) *los términos en los que se describe la prestación en el contrato;*

(b) *el precio y otros términos del contrato;*

(c) *el grado de riesgo que suele estar involucrado en alcanzar el resultado esperado;*

(d) *la capacidad de la otra parte para influir en el cumplimiento de la obligación.”*

⁴⁸ VIDAL & BRANTT (2013), pp. 421 y ss.; DE LA MAZA & VIDAL (2018), pp. 618-619.

⁴⁹ Sobre el punto, Brantt explica que: “(...) el caso fortuito constituye la causa de exoneración en ambas clases de obligaciones, no existiendo a mi juicio reglas diversas de responsabilidad para unas y otras. Por esta razón, no comparto la opinión de aquellos autores que, tanto en el derecho nacional como comparado, recurren a la distinción entre obligaciones de medios y resultado para proponer una diversa construcción del régimen de responsabilidad contractual en cada una de ellas. (...)”

Como señalé, la diligencia promotora es exigible incluso en las obligaciones de resultado, y en el caso de las de medios, no cabe afirmar que el incumplimiento se identifique con la imputación, correspondiendo ambos a la falta de una misma diligencia. No debe confundirse la omisión de la diligencia integradora, constitutiva de la prestación, que corresponde, en estricto rigor, al incumplimiento, y que en nada influye para efectos de imputación de responsabilidad, con la ausencia de la diligencia en su función promotora que es la que interesa en el último sentido indicado (para determinar si hay o no caso fortuito).” BRANTT (2010), p. 211.

La obligación del médico consiste en practicar la intervención, ajustando su conducta a la *lex artis* médica; por tanto, él no debe necesariamente curar o sanar al paciente, sino desplegar su actividad, cumpliendo los procedimientos, protocolos y estándares que impone la aludida *lex artis*. Es a eso a lo que se obliga el médico y no a hacer “sus mejores esfuerzos.” La actividad debida por el médico —conforme a la *lex artis*— equivale a la prestación, objeto de cualquiera clase de obligación. La peculiaridad consiste en que el resultado “sanar a la paciente” no está involucrado.

Si el paciente fallece a causa de la intervención y el médico acredita que cumplió con su prestación —hizo las cosas como debía hacerlas—, ello significa que ha cumplido con su obligación y, en consecuencia, se libera de aquella porque realizó el pago —prestación de lo debido—, bajo todos los aspectos conforme al contrato —artículo 1569 del Código Civil. Por el contrario, si se acredita que el resultado fatal del paciente se vincula causalmente con la infracción de la *lex artis* por parte del médico —procedimientos, protocolos y estándares—, el profesional habrá ejecutado imperfectamente su prestación, y en este escenario hay incumplimiento, en principio, imputable, de forma que el médico estará obligado a indemnizar.

Sin embargo, queda pendiente la cuestión de la exoneración: ¿cómo opera, en un caso como este, el caso fortuito? Pensemos que, debido a un suceso —que se asume es constitutivo de una causa extraña—, el médico se ve impedido de aplicar el procedimiento que dicta la *lex artis* e integra su prestación. La pregunta será la misma formulada en general. Si, de acuerdo a la diligencia que le era exigible al médico, otro profesional de su especialidad, y en sus mismas circunstancias, habría previsto o no ese impedimento, y si le era exigible o no resistirlo. Si la respuesta es que el suceso era imprevisible e irresistible, no hay duda de que no se observó el procedimiento y que hubo incumplimiento, tampoco la hay que ese incumplimiento no es imputable al deudor porque tuvo su origen en un caso fortuito. Si es el caso, el médico se exonerará del deber de indemnizar.

A modo de conclusión, siguiendo a Jordano Fraga, frente a un incumplimiento de cualquiera de estos dos tipos de obligaciones —obligaciones de medios o resultado—, la exoneración opera a través de la disciplina del caso fortuito.⁵⁰ En esto no hay diferencia entre ellas. El límite de la responsabilidad civil es el caso fortuito y, en todo caso, será la diligencia exigible al deudor —una promotora del cumplimiento— la que permite fijar la métrica para calibrar, en cada caso, si concurren o no los requisitos del caso fortuito y si el deudor queda exonerado de responsabilidad.

La diferencia se refiere al contenido de la prestación (aquello a lo que se obliga el deudor); y a la configuración del incumplimiento.

En caso de que sea correcta la afirmación que sostenemos de que el caso fortuito constituye —con independencia de si la obligación es de medios o de resultado— el límite de la responsabilidad, es posible entonces combinar esa aseveración con la tesis que anima esta segunda parte, según la cual los límites de la responsabilidad del deudor por el hecho de terceros son los mismos que los de la responsabilidad por el hecho propio, es decir, el caso fortuito.

⁵⁰JORDANO (1991), p. 11.

En cambio, en caso de no tener razón, aquella afirmación debería restringirse, en el sentido de que, al menos en las obligaciones de resultado, el límite de la responsabilidad del deudor por los terceros es el caso fortuito.

Ahora bien, en cualquiera de los dos escenarios, para que el deudor pueda alegar el caso fortuito, deben encontrarse satisfechos sus requisitos. Presentado el panorama de tal forma, es momento de considerar a uno de esos requisitos, la exterioridad del caso fortuito, respecto del cual, según nos parece, podemos añadir antecedentes valiosos a la discusión sobre la responsabilidad del deudor por el incumplimiento causado por terceros que emplea en el cumplimiento de la prestación.

3.2 La cuestión de la exterioridad del caso fortuito

La exterioridad del caso fortuito no es un requisito que se encuentre en el artículo 45 del Código Civil. Sin embargo, como correctamente señala Campos, puede desprenderse de otros preceptos, como el artículo 1672 inciso primero, el artículo 1679, el artículo 1925 inciso primero, el artículo 1926, el artículo 2015 inciso tercero, artículo 2016 inciso segundo, el artículo 2178, el artículo 2242, etc.⁵¹ Agrega Tapia, que se trata de un requisito que, invariablemente, ha sido exigido por los tribunales y la doctrina.⁵²

Una mirada a los textos de Tapia y Campos, que son los últimos libros que se han referido a este elemento, muestra que ha existido alguna discusión respecto al alcance del mismo; más precisamente, si la exterioridad del caso fortuito queda determinada por la culpa, la causalidad o la asignación de riesgos que hace el contrato.

En otro artículo hemos desarrollado por qué, en nuestra opinión, la mejor comprensión del requisito de la exterioridad es a partir de la esfera de control, es decir, es exterior aquello que se encuentra fuera de la esfera de control del deudor.⁵³

En ese trabajo mostramos que es una opinión que comparte un importante sector de la doctrina nacional⁵⁴ y que ha hecho fortuna en países como España⁵⁵ o Francia,⁵⁶ así como en la CISG y los Principios del Derecho Europeo de los contratos (en adelante, PECL).

De afirmar que “exterior” es aquello que está fuera de la esfera de control del deudor, resulta entonces imprescindible determinar el contenido de dicha esfera y, al hacerlo, resultará evidente su interés para el tema que estamos tratando, el de los terceros que auxilian al deudor en la ejecución de la prestación.

Convendrá comenzar por el texto del artículo 79 (1) de la CISG que trata sobre la excusa del incumplimiento del deudor, cuyo texto es el siguiente:

Una parte no será responsable de la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se debe a un impedimento ajeno a su control y si no cabía razonablemente esperar que tuviese en cuenta el

⁵¹ CAMPOS (2020), p. 25.

⁵² TAPIA (2020), p. 115.

⁵³ DE LA MAZA & VIDAL (2023).

⁵⁴ En tal sentido: CAMPOS (2020), p. 25; TAPIA (2020), pp. 122-124; CORRAL (2023), pp. 493-494.

⁵⁵ Por todos, FENOY (2011), pp. 1654-1655.

⁵⁶ Por todos, FABRE-MAGNAN (2021), p. 759.

impedimento en el momento de la celebración del contrato, que lo evitase o superase, o que evitase o superase sus consecuencias.⁵⁷

Precisando aquello que incluye la esfera de control del artículo 79 de la CISG, Schwenger, una de las principales comentaristas de la CISG, indica que “[t]he promisor’s typical sphere of risk includes responsibility for his own sphere, such as his financial capacity or for personal circumstances, procurement risk, utility risk, and liability for his own personnel.”⁵⁸

En fin, concluye afirmando que:

*The promisor typically is liable for his own sphere. He is not exempted under Article 79 by circumstances that have their origin in his person. Even unforeseen illness, death or arrest of the promisor or of one of his key employees does not exempt the promisor because, according to common trade understanding, the risk of such personal impediments to performance is borne by the promisor. The promisor is further responsible for his sphere of control, i.e. for impediments attributable to the nature or organization of his sphere of control, for example, a failure of production or accounting systems or the data processing equipment. Furthermore, the promisor is responsible for correct organization and trouble-free passage of steps necessary to prepare for and perform the contract; he is particularly responsible for adequate storage facilities. In such cases exemption under Article 79 can only be considered if the operational disruption was caused by external impediment (natural catastrophe, epidemic, etc.).*⁵⁹

Por su parte, al prestar atención a los PECL, se encuentra el siguiente comentario oficial a su artículo 8:108:⁶⁰

First, the obstacle must be something outside the debtor’s sphere of control. The risk its own activities it must bear itself. Thus, the breakdown of a machine, even if unforeseeable and unpreventable. The same is true of the actions of persons for whom the debtor is responsible, and particularly the acts of the people it puts in charge of the

⁵⁷ La misma regla se recoge en el artículo 8:108 (1) de los PECL y el artículo 7.1.7 (1) de los Principios de Unidroit sobre contratos comerciales internacionales (PICC).

⁵⁸ SCHWENZER (2016), p. 1134.

⁵⁹ SCHWENZER (2016), p. 1138. En términos semejantes Atamer, al referirse a la “esfera típica de control del deudor”, expresa que: “In order to exempt the obligor, the impediment has to be an objective one, having its roots outside the sphere of influence of the obligor. It is expected that the obligor organizes his business in such way that the production or intra-firm processes are not disrupted even by events which occur very seldom. Any endogenous impediment, such as death or severe illness, cuts in the energy supply, breakdown of the machine, failure of production or accounting systems or data processing equipment or internal labour disputes will not suffice for exoneration even if they were unforeseeable or uncontrollable. The parties have to take all precautions to ensure that production is not hampered by such malfunctions. They are responsible for choosing qualified workforce and running the organization in a professional and appropriate manner so that conforming performance is assured.” ATAMER (2018), p. 1056.

⁶⁰ El artículo 8:108 PECL dispone que: “Article 8:108: Excuse Due to an Impediment (1) A party's non-performance is excused if it proves that it is due to an impediment beyond its control and that it could not reasonably have been expected to take the impediment into account at the time of the conclusion of the contract, or to have avoided or overcome the impediment or its consequences. (2) Where the impediment is only temporary the excuse provided by this article has effect for the period during which the impediment exists. However, if the delay amounts to a fundamental non-performance, the obligee may treat it as such. (3) The non-performing party must ensure that notice of the impediment and of its effect on its ability to perform is received by the other party within a reasonable time after the non-performing party knew or ought to have known of these circumstances. The other party is entitled to damages for any loss resulting from the non-receipt of such notice..”

*performance. The debtor cannot invoke the default of a subcontractor unless it was its control—for instance because there was no other subcontractor which could have been employed do to work; and the impediment must also be outside the contractor’s sphere of control.*⁶¹

En un derecho como el español, cuyo diseño del caso fortuito se asemeja al chileno,⁶² Pantaleón es el primer autor que utiliza el concepto de “esfera de control del deudor” para interpretar objetivamente el artículo 1105 del Código Civil español (que define el caso fortuito). En palabras del autor:

Resulta obvio que el muy deseable resultado de que lo dispuesto en el artículo 1105 coincida con lo dispuesto en el artículo 79.1 de la Convención de las Naciones Unidas, verdadero *ius commune* en la materia que nos ocupa, puede lograrse con sólo interpretar la palabra ‘suceso’ de aquel artículo como un ‘acontecimiento ajeno al ámbito de control del deudor’, sostener que la imprevisibilidad del suceso causante del incumplimiento es un requisito autónomo del caso fortuito (no el mero presupuesto lógico de su inevitabilidad) y referir la previsibilidad o imprevisibilidad al momento de celebración del contrato. Bastará leer así el artículo 1105: ‘fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare el contrato, nadie responderá de los impedimentos ajenos a su ámbito de control que no hubieran podido preverse al tiempo de contratar [y evitarse, así pues, no contratando], o que [previstos posteriormente] fueran inevitables.’⁶³

También destaca la opinión de Díez-Picazo, quien propone una interpretación del citado artículo 1105, reconociendo una esfera de control del deudor, y sostiene que:

La expresión ‘sucesos’, que emplea ese artículo, le permite trazar una línea divisoria entre ‘lo que rectamente entendido debe significar eventos o hechos exteriores que quedan fuera del ámbito o marco de control del deudor’. Pero admite que ‘el marco o ámbito de control del deudor guarda una evidente relación con el tipo de diligencia que le sea exigible y será diferente según que la diligencia sea de una persona media o sea de un profesional o de un empresario, por existir en uno y otro caso esferas de control diferentes.’⁶⁴

En fin, recientemente, Carrasco Perera explica que:

Cuanto más específica del sistema productivo del deudor sea una contingencia o más próxima de la capacidad de control posesorio de este deudor, menor será la probabilidad de que esta contingencia sea considerada caso fortuito. Las dificultades de probar que en el *interior del propio sistema de control* se ha producido una contingencia imprevisible o irresistible conducen a que se acabe negando la condición de caso fortuito a dicha contingencia. Al deudor le resultará poco menos que imposible probar que en ese espacio reservado él no ha provocado o favorecido la producción de la contingencia, que no ha sufrido descuidos, negligencia de empleados, falta de mantenimiento adecuado. Lo que empieza siendo una constancia estadística provocada por el rigor de la carga de la prueba, acaba convirtiéndose en una regla de

⁶¹ LANDO & BEALE (2000), p. 380.

⁶² El texto del artículo 1105 es el siguiente: “Fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los en que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables.”

⁶³ PANTALEÓN (1991), p. 1064.

⁶⁴ Díez-PICAZO (2008), p. 727.

derecho por la que se imputa al deudor como riesgo propio la producción de contingencias adversas que tengan lugar en el sistema posesorio o productivo sobre el que aquel ejerce un control efectivo. El *riesgo de empresa* no es caso fortuito.⁶⁵

Los materiales desplegados deberían resultar suficientes para corroborar lo que hemos propuesto. En tal sentido, hemos querido mostrar que uno de los requisitos del caso fortuito es la exterioridad. A continuación, hemos señalado que la forma más apropiada de concebirla corresponde a aquellos riesgos que están afuera de la esfera de control del deudor. En tercer lugar, al consultar las opiniones a que se ha hecho mención a propósito de la CISG o los PECL, se descubre que un ejemplo frecuente de aquello que suele estar dentro de la esfera de control del deudor son personas con las cuales se auxilia para el cumplimiento de la prestación.

La importancia de advertir lo anterior consiste en que si el caso fortuito es el límite de la responsabilidad por el incumplimiento causado por los terceros de los que el deudor se sirva para cumplir la prestación, no bastará para que pueda liberarse de dicha responsabilidad que acredite que el hecho del tercero fue imprevisible e irresistible, sino que, además, deberá demostrar que era externo. En otras palabras, que ahora deberían ser fácilmente comprensibles, deberá demostrar que el hecho del tercero estaba fuera de su esfera de control.

Y al plantear las cosas de esta manera, surge con perfecta naturalidad la siguiente pregunta ¿Qué terceros se encuentran dentro y cuáles fuera de la esfera de control del deudor?

3.3 Dentro y fuera de la esfera de control

Como hemos dicho antes, María Graciela Brantt es la única autora que, en Chile, se ha preocupado de identificar a los terceros que puede emplear el deudor en el cumplimiento de su prestación. La misma autora, además, ha considerado, respecto de ellos la cuestión de la esfera de control, señalando que todos estos terceros quedarían cubiertos por ella.⁶⁶

No obstante lo autorizado de su opinión, creemos que es posible añadir algún matiz y concluir que no todos los terceros están dentro de la esfera de control del deudor. Para justificar esta afirmación, presentamos a continuación la respuesta de la CISG a la pregunta acerca de qué terceros quedan dentro y cuáles fuera de la esfera de control del deudor.

Convendrá comenzar considerando el texto de los numerales 1) y 2) del artículo 79 de la CISG, que es el siguiente:

- 1) Una parte no será responsable de la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se debe a un impedimento ajeno a su control y si no cabía razonablemente esperar que tuviese en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato, que lo evitase o superase, o que evitase o superase sus consecuencias.
- 2) Si la falta de cumplimiento de una de las partes se debe a la falta de cumplimiento de un tercero al que haya encargado la ejecución total o parcial del contrato, esa parte sólo quedará exonerada de responsabilidad:
 - a) si está exonerada conforme al párrafo precedente, y
 - b) si el tercero encargado de la ejecución también estaría exonerado en el caso de que se le aplicaran las disposiciones de ese párrafo.

⁶⁵ CARRASCO PERERA (2021), pp. 1073-1074.

⁶⁶ BRANTT (2010), pp. 94-95 y 107.

Como se ve, si los terceros están dentro de la esfera de control del deudor (nº1) no puede alegar caso fortuito pues no se cumplen sus requisitos. En cambio, si están fuera, sí que puede alegarlo, siempre que (a) dicho incumplimiento fuera imprevisible e irresistible para el deudor y (b) que respecto del tercero se cumplan los requisitos del caso fortuito.

De esta manera, si el impedimento proviene de un dependiente (imaginemos que falta por enfermedad y que dicha condición no era previsible ni resistible para el dependiente), el deudor no puede alegar caso fortuito, porque garantizó que tenía dependientes suficientes para cumplir con la prestación.

Tratándose de los terceros dependientes, si el incumplimiento tiene su origen en su conducta o actividad, sea o no culpable, el deudor no podrá beneficiarse de la excusa de caso fortuito, por ser un riesgo que integra su esfera de control. Schlectriem indica que “*the obligor is always responsible for his own personnel, as long as he organized and controls their work. Deficiencies and poor performance caused by individual workers, therefore, do not exempt the seller from liability.*”⁶⁷

En el mismo sentido, Schwenzler:

*The promisor is responsible for his own personnel. Their conduct falls within the promisor ‘typical sphere of control, which is why they are not ‘third persons ‘within the meaning of Article 79 (2). The promisor cannot avoid liability by showing that he exercised due care selecting and supervising them. Neither can scape liability by showing that the impairment to performance was caused by the fact that persons were acting contrary it his instructions, had committed criminal acts, or were not deployed at all to perform the contract. This also applies to acts of sabotage carried out the promisor ‘s own personnel.*⁶⁸

Por su parte, en la Opinión N.º 7 relativa al artículo 79 de la CISG, se indica que:

Article 79(1) remains the controlling provision even if a contracting party has engaged a third person to perform the contract in whole or in part.

(a) In general, the seller is not exempted under Article 79(1) when those within its sphere of risk fail to perform; for example, the seller’s own staff or personnel and those engaged to provide the seller with raw materials or semi-manufactured goods. The same principle applies to the buyer in relation to the buyer’s own staff or personnel and those engaged to perform the obligations of the buyer under the contract.

*(b) In exceptional circumstances, a contracting party may be exempted under Article 79(1) for the acts or omissions of a third person when the contracting party was not able to choose or control the third person.*⁶⁹

Y más adelante: “*No one disputes that under Article 79(1) the seller bears the risk of non-conformity owed to its own personal circumstances and to those employed by him to perform the contract and whose work the seller is to organize, coordinate, or supervise.*”⁷⁰

La razón de esta solución —la privación del beneficio del caso fortuito— es que el deudor, en atención a que controla o debiera controlar la conducta de los dependientes que

⁶⁷ SCHLECTRIEM (1986), p. 104.

⁶⁸ SCHWENZLER (2016), p. 1138.

⁶⁹ CISG-AC (2007).

⁷⁰ CISG-AC (2007).

él elige, garantiza al acreedor que su actuación será una que sea acorde al contrato. Si este es el caso y origina un incumplimiento, el deudor responderá en términos absolutos.

En cambio, si se trata de un subcontratista (tercero encargado), cuya fábrica se vio afectada por una inundación imprevista e irresistible, el deudor puede alegar caso fortuito pues (a) el tercero está fuera de su esfera de control y su incumplimiento era imprevisible e irresistible y (b) respecto del subcontratista, el impedimento está fuera de su esfera de control y resulta imprevisible e irresistible.

Este tercero no forma parte de la organización de deudor bajo ninguna modalidad al poseer su propia organización y, por lo mismo, está fuera de su esfera de control. Así lo señala Schwenger, en los siguientes términos: “*The provision’s history shows that this is intended to cover only persons who acting independently and not within the promisor’s organizational sphere but under his responsibility.*”⁷¹

La misma opinión se plasma en el Digesto de las sentencias que aplican el artículo 79 2) de la CISG, que expresa: “*The seller’s employees and suppliers are not considered third parties according to the CISG, though they are subjects who, autonomously or as independent parties, fulfil a part or the whole of the contract.*”⁷²

En fin, en la citada Opinión N.º 7 se lee lo siguiente:

*The second group of “third persons” identifiable under Article 79(2) is composed by those who are “independently” engaged by the seller to perform all or part of the contract directly to the buyer. It is not easy to ascertain the precise meaning of “... a third person whom [the party claiming exemption] has engaged to perform the whole or part of a contract ...”, but the expression seems to point to those third persons who, unlike third-party suppliers or subcontractors for whose performance the seller is fully responsible, are not merely separate and distinct persons or legal entities, but also economically and functionally independent from the seller, outside the seller’s organizational structure, sphere of control or responsibility.*⁷³

De esta manera, en principio, el deudor es responsable por el incumplimiento cuyo origen se encuentra, a su vez, en el incumplimiento del tercero. Sin embargo, la disposición del artículo 79 numeral 2) permite al deudor utilizar la excusa del caso fortuito si acredita que el incumplimiento del tercero en sí satisface los requisitos de artículo 79 numeral 1) y que, además, el tercero, de serle aplicable la CISG, podría excusarse invocando un impedimento que satisface los requisitos del artículo 79 numeral 1). El límite de la responsabilidad del deudor por el hecho del tercero independiente es el caso fortuito.

⁷¹ SCHWENZER (2016), pp. 1143-1144, En el mismo sentido: PICHONAZ (1997), par. 1695; y VIDAL (2006), pp. 277-278.

⁷² UNCITRAL (2016), p. 378.

⁷³ Habrá que considerar que en la citada Opinión N.º 7, al referirse a los proveedores, se expresa lo siguiente: “*There is a consistent line of decisions suggesting that the seller normally bears the risk that third-party suppliers or subcontractors may breach their own contract with the seller, so that at least in principle the seller will not be excused when the failure to perform was caused by its supplier’s default.[20] Article 79(1) remains the controlling provision to ascertain the liability of the seller for the acts or omissions of that type of “third persons” whose default cannot be invoked by the seller to excuse his own failure to deliver conforming goods. An exception should be allowed, however, for those very exceptional cases in which the seller has no control over the choice of the supplier or its performance, in which case the supplier’s default may be established as a genuine impediment beyond the control of the seller.*” CISG-AC (2007).

Considerada la situación de los dependientes y de los subcontratistas, resta prestar atención a la de los proveedores. Se trata de terceros independientes del deudor, por lo tanto, en esto se asemejan a los subcontratistas. No obstante lo anterior, su incumplimiento es soportado por el deudor.

La explicación de esta solución es que, salvo excepciones, el contrato asigna al deudor el riesgo de aprovisionamiento, formando dicho aprovisionamiento parte de su esfera de control. A lo anterior, debe añadirse que, en verdad, en el caso de los proveedores no resulta relevante su actividad, sino las cosas que suministran al deudor para la preparación de la prestación. El deudor garantiza al acreedor disponer de las cosas necesarias para cumplir conforme al contrato.

En este sentido, Schwenger, señala lo siguiente:

According to the now prevailing view, upstream suppliers They merely create the preconditions for the promisor's performance or assist in the preparation for performance; they are not entrusted with performance in whole or in part. They may supply the seller with raw materials or semi-manufactured parts necessary for the manufacture of the goods or, where the seller is only a dealer or a commission agent, even with the goods themselves. Impediments which were caused by the supplier are treated according to the general rule of Article 79(1). The promisor's liability for the supplier is part of his general risk that the goods will actually be procured (cf paragraph 27 above). Consequently, the seller is, as a rule, not exempted if the supplier does not deliver at all or delivers defective goods, even where this was not foreseeable. A different conclusion may be justified if, for example, the supplier is the only available source of supply because he has a monopoly over raw material supplies and supplies are unavailable due to unforeseen events (war, export ban, destruction of plant).⁷⁴

De la opinión de Schwenger se extrae que los proveedores no tienen la calidad de terceros encargados en los términos de artículo 79 numeral 2) y que, por regla general, su cumplimiento o incumplimiento es un riesgo (el de aprovisionamiento) que pertenece al deudor (así lo afirma en el párrafo 27 de comentario de precepto citado). En los términos de la autora “la responsabilidad de deudor por sus proveedores es parte de riesgo general de que las mercaderías serán efectivamente suministradas al deudor.” La remisión al aludido párrafo 27 permite comprender el alcance de esta afirmación.

El párrafo trata, particularmente, sobre el *procurement risk*, que corresponde a uno de los diversos riesgos que integran la esfera de control de deudor (párrafo 19, letra c). En lo pertinente la autora expresa que:

Where the contract involves the sale of generic goods for which there is a ready market (the type most commonly encountered in international trade) the sellers bear risk of procurement the goods. He is, in general, not exempted if his supplier has let him down, if he has incurred significant additional expenses due to higher prices or if the goods that he selected for delivery accidentally were destroyed or perished. As long as substitute goods are available on the market, the seller must exhaust all possibilities which do not exceed the ultimate 'limit of sacrifice (cf. paragraph 31 below) to acquire them. If this is only possible after some delay, the seller was can nevertheless gain relief in regard to the delay by showing that timely performance was prevented by an uncontrollable and unforeseeable event, The seller can pass on the procurement risk

⁷⁴ SCHWENZER (2016), p. 1145, par. 38.

to the buyer by using adequate clauses such as eg 'performance is subject to availability of the goods' or by naming the upstream supplier explicitly.

In the case of a sale of generic goods for which there is no ready market, in particular a sale from batch or stock, the seller, in accordance with the ratio of such contract only bears the risk of being able to procure goods from that batch or stock. The seller is exempted if production of that batch is prevented, or the stock is destroyed as a result of an unforeseeable and unavoidable event.⁷⁵

En el mismo sentido, Salvador Coderch sostiene que:

El proveedor sin más, es decir, quien, sin relación alguna con la obligación del deudor, fabrica o suministra las mercaderías que luego el deudor ha de entregar al acreedor, quien hace lo propio con un componente o una materia prima, etc., prepara la prestación del deudor y los obstáculos que encuentre en su labor se juzgan conforme a la regla de artículo 79.1 de igual manera que cualesquiera otros que le impidan el cumplimiento, como regla general el deudor no queda exonerado por lo que, le pueda suceder al proveedor de su elección por más diligente que ésta hubiera resultado. Naturalmente, otra solución puede ser admisible, como es el caso de los proveedores impuestos por las autoridades o en situaciones de monopolios de hecho.⁷⁶

Finalmente, convendrá considerar que en los Comentarios Oficiales al artículo 65 numeral 2) (actual artículo 79 numeral 2)) al Proyecto de la CISG de 1978, expresamente se indica: “*The third person must be someone who has been engaged to perform the whole or a part of the contract. It does not include suppliers of the goods or of raw materials to the seller.*”⁷⁷

En el mismo sentido, en el citado Digesto de la CISG en los comentarios al artículo 79 se señala lo siguiente:

Several decisions have suggested that the seller normally bears the risk that its supplier will breach, and that the seller will not generally receive an exemption when its failure to perform was caused by its supplier's default. In a detailed discussion of the issue, a court explicitly stated that under CISG the seller bears the “acquisition risk”—the risk that its supplier will not timely deliver the goods or will deliver non-conforming goods—unless the parties agreed to a different allocation of risk in their contract, and that a seller therefore cannot normally invoke its supplier's default as a basis for an exemption under article 79.⁷⁸

Al considerar los desarrollos del artículo 79 de la CISG, se advierte que la regla de responsabilidad aplicable al deudor depende de la forma en que el tercero interviene en la preparación y ejecución de la prestación, debiendo distinguirse, necesariamente, tres clases de terceros: los dependientes, los proveedores y los terceros encargados del cumplimiento del contrato. Respecto de los primeros y los segundos, la regla de responsabilidad es la misma, esto es, no resulta procedente la exoneración del caso fortuito, aunque por razones diversas; en cambio, tratándose de terceros independientes, si bien el deudor queda, en principio, sujeto a responsabilidad, si se cumplen los requisitos del número 2) del artículo 79 resultará aplicable la causa de exoneración del número 1) del mismo precepto.

⁷⁵ SCHWENZER (2016), pp. 1140-1141, par. 27.

⁷⁶ SALVADOR (1997), pp. 649-650.

⁷⁷ UNCITRAL (1978), p. 56.

⁷⁸ UNCITRAL (2016), p. 376.

Presentado el régimen de la CISG, resta una pregunta, que consideraremos únicamente de manera marginal, a saber ¿resulta aplicable esta solución en el ordenamiento jurídico chileno respecto del Código Civil?

Para responder a esa pregunta, parece conveniente una pequeña desviación. Según es bien sabido, durante las últimas décadas el Derecho de Contratos chileno ha venido experimentado una profunda revisión, precisamente a la luz de la CISG y otros desarrollos que esta ha permitido. Letras antiguas se pueden leer sirviéndose de otras más nuevas; no hay, en principio, obstáculos para leer algunos pasajes del Código Civil a partir de la CISG, siempre y cuando esa lectura no vaya en contra de lo que el Código dispone ni resulte incoherente con los principios que subyacen a sus artículos.

En la medida en que se acepte que la exterioridad del caso fortuito puede ser leída en clave de esfera de control, aparece la necesidad de dotar de contenido a la esfera de control, en lo que interesa a este trabajo, respecto de los terceros de quienes se sirve el deudor para ejecutar la prestación.

Según creemos, la racionalidad que subyace a las soluciones de la CISG respecto de los terceros resulta consistente con el Código Civil; no encontramos normas o principios que se opongan a ella. A lo anterior se une que la CISG es derecho interno en Chile, por lo mismo, una cierta exigencia de coherencia en el sistema de derecho privado, según creemos, apunta en la misma dirección.

Al plantear las cosas de esta manera, una relectura del artículo 1679 del Código Civil permite sostener que, en nuestro Derecho de Contratos, el deudor es responsable por el hecho de los terceros que intervienen en la ejecución de su prestación, salvo prueba del caso fortuito. Así, como respecto de los dependientes y de los proveedores (por regla general) no se cumple el requisito de la exterioridad, el límite del caso fortuito sólo podría operar tratándose del incumplimiento de los terceros independientes o subcontratistas.

Expresado en otros términos, la garantía de la esfera de control del deudor se extendería a lo dependientes y también, en principio, a los proveedores, no así a los terceros independientes o subcontratistas, respecto de los cuales podría operar la excusa del caso fortuito.

IV. CONCLUSIONES

Hemos comenzado este trabajo constatando, por una parte, que, con frecuencia, los deudores se sirven de terceros para el cumplimiento de su prestación y que estos terceros pueden concurrir de maneras diversas. Por otra parte, hemos añadido que, en nuestra opinión, el tema no ha sido suficientemente desarrollado en Chile.

El objetivo de este trabajo ha consistido en aumentar ese desarrollo, en dos direcciones. Por una parte, robusteciendo lo que ya ha sido señalado en Chile, esto es (a) que resulta posible anclar la responsabilidad del deudor por los terceros en preceptos del Código Civil y (b) que, a partir del artículo 1679 se puede inferir que se trata de una responsabilidad (i) que no se agota en la culpa *in eligendo vel vigilando* y (ii) que alcanza a todos los terceros, no solo a los dependientes.

La segunda dirección en que desarrollamos el tema es respecto de los límites de la responsabilidad del deudor por los terceros que interesan a este artículo. A este respecto nuestras conclusiones son las siguientes. En primer lugar, en general, el límite de la

responsabilidad del deudor es el caso fortuito y, por lo tanto, en particular, el deudor responde por los terceros con el límite del caso fortuito. En segundo lugar, al considerar la fisonomía del caso fortuito, se descubre que uno de sus requisitos es la exterioridad; al respecto, nuestra conclusión es que la interpretación adecuada de ese requisito es al abrigo de la noción de “esfera de control,” acuñada a propósito de la CISG. En tercer lugar, concluimos que la CISG nos proporciona un modelo adecuado para determinar, en el derecho nacional, cuáles terceros están dentro y cuáles fuera de la esfera de control. Al considerar ese modelo para una relectura del artículo 1679 del Código Civil, puede afirmarse que el deudor es responsable por el hecho de los terceros que intervienen en la ejecución de su prestación, salvo prueba del caso fortuito. De aceptar una regla como esta, habrá que aceptar que, como respecto de los dependientes y, en principio, de los proveedores no se cumple el requisito de la exterioridad, el límite del caso fortuito sólo podría operar cuando se trata del incumplimiento de los terceros independientes o subcontratistas.

BIBLIOGRAFÍA

- ABELIUK MANASEVICH, René (2014). *Las obligaciones. Tomo II* (Editorial Thomson Reuters).
- ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL (2018). *Propuesta de Código Civil* (Editorial Tecnos).
- ATAMER, Yeşim (2018). “Art. 79”, en KRÖLL, Stefan; MISTELIS, Loukas & PERALES, María del Pilar, *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, A Commentary* (Hart Publishing, 2^{da} ed.), pp. 1039-1079.
- BARROS BOURIE, Enrique (2020). *Tratado de Responsabilidad Extracontractual* (Editorial Jurídica de Chile, 2^{da} ed.).
- BARROS BOURIE, Enrique (2008). “Finalidad y alcance de las acciones y los remedios contractuales”, en GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.), *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil* (Legal Publishing), pp. 403-428.
- BIANCA, Cesare Massimo (2007). “La responsabilidad del deudor por sus auxiliares”, en LEÓN HILARO, Leysser, *Derecho de las relaciones obligatorias. Lecturas seleccionadas y traducidas para uso de los Estudiantes Universitarios* (Jurista Editores).
- BECQUÉ Emilio (2009). “De la responsabilidad por el hecho de otro en materia contractual contribución al estudio del derecho comparado de las obligaciones”, en TAVOLARI, Raúl (dir.), *Doctrinas Esenciales. Derecho Civil. Obligaciones* (Editorial Jurídica de Chile), Tomo I, pp. 499-562.
- BRANTT ZUMARÁN, María Graciela (2010). *El caso fortuito y su incidencia en el derecho de la responsabilidad civil contractual: concepto y función del caso fortuito en el Código Civil chileno* (AbeledoPerrot).
- CAMPOS MICIN, Sebastián Nicolás (2020). *Caso fortuito y teoría de la imprevisión en el derecho de contratos* (DER Ediciones).
- CARRASCO PERERA, Ángel (2021). *Derecho de contratos* (Editorial Thomson Reuters Civitas, 3^{ra} ed.).
- CLARO SOLAR, Luis (1978). *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado* (Editorial Jurídica de Chile, 2^{da} ed.).
- COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (UNCITRAL) (1978). *Secretariat Commentary*. Disponible en línea: <http://www.cisg-online.ch/index.cfm?pageID=644#Article%2075>.
- COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (UNCITRAL) (2016). *Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Disponible en línea: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/cisg_digest_2016.pdf
- CONSEJO CONSULTIVO EN MATERIA DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCANCÍAS (CISG-AC) (2007). *Opinión N°7 del CISG-AC: Exoneración de daños y perjuicios en el artículo 79 CISG*. Disponible en línea: <https://cisgac.com/opinions/cisgac-opinion-no-7/>

- CORRAL TALCIANI, Hernán (2013). *Lecciones de responsabilidad civil extracontractual* (Thomson Reuters, 2^{da} ed.).
- CORRAL TALCIANI, Hernán (2023). *Curso de Derecho Civil. Obligaciones* (Thomson Reuters).
- DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo & VIDAL OLIVARES, Álvaro (2018). *Cuestiones de Derecho de los Contratos* (Thomson Reuters).
- DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo & VIDAL OLIVARES, Álvaro (2023). “La exterioridad del caso fortuito y la esfera de control”, *Revista de Derecho Civil*, Vol. 10, N°4, pp. 29-60.
- DÍEZ-PICAZO, Luis (2008). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial II. Las relaciones obligatorias* (Editorial Thomson Reuters Civitas, 6^{ta} ed.).
- DOMÍNGUEZ BENAVENTE, Ramón & DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen (1991). “Lo que la jurisprudencia se llevó”, *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*, Vol. 59, N°189, pp. 95-110.
- FABRE-MAGNAN, Muriel (2021). *Droit des obligations* (Presses Universitaires de France - PUF, 5^{ta} ed.).
- FENOY PICÓN, Nieves (2011). “La modernización del régimen del incumplimiento del contrato: propuestas de la Comisión general de Codificación. Parte segunda: los remedios del incumplimiento”, *Anuario de Derecho Civil*, Vol. 64, N°4, pp. 1481-1685.
- FUENZALIDA PUELMA, Sergio (2009). “Los terceros en la responsabilidad contractual”, en TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (dir.), *Doctrinas esenciales. Derecho Civil. Responsabilidad extracontractual* (Editorial Jurídica), pp. 603-618.
- GARCÍA HUAYANA, Juan Carlos (2012). “Responsabilidad del deudor por los hechos de terceros: análisis al artículo 1325° del Código Civil”, *Derecho y Cambio Social*, Vol. 9, N°28, pp. 1-15.
- JORDANO FRAGA, Jesús (1991). “Obligaciones de medios y de resultados (a propósito de alguna jurisprudencia reciente)”, *Anuario de Derecho Civil*, Vol. 44, N°1, pp. 5-96.
- LANDO, Ole & BEALE, Hugh (2000). *Principles of European Contract Law* (Kluwer Law International).
- MONTES, Ángel Cristóbal (1985). *Mancomunidad o solidaridad en la responsabilidad plural por acto ilícito civil* (Editorial Bosh).
- MORALES MORENO, Antonio-Manuel (2016). *Claves de la modernización del derecho de contratos* (Grupo Editorial Ibáñez-Centro de Estudios de Derecho Comparado).
- PANTALEÓN PRIETO, Fernando (1991). “El sistema de responsabilidad contractual. Materiales para un debate”, *Anuario de Derecho Civil*, Vol. 44, N°3, pp. 1019-1092.
- PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel (2009). “Responsabilidad contractual objetiva”, en PIZARRO WILSON, Carlos (coord.), *Estudios de Derecho Civil IV. Jornadas Nacionales de Derecho Civil* (Legal Publishing), pp. 331-346.
- PICHONAZ, Pascal (1997). *Impossibilité et exorbitance, Etude analytique des obstacles à l'exécution des obligations en droit suisse* (Editorial Universitaires).

- PIZARRO WILSON, Carlos (2005). “La fuerza mayor como defensa del deudor”, *Revista de Derecho Administrativo Económico*, N°14, pp. 115-124.
- PIZARRO WILSON, Carlos (2017). *La responsabilidad civil médica* (Thomson Reuters).
- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo (2005). “Acerca del artículo 1679 del Código Civil”, *Actualidad Jurídica*, N°12, pp. 189-194.
- SALVADOR CORDERCH, Pablo (1997). “Artículo 79”, en DIEZ-PICAZO, Luis (dir.), *La compraventa internacional de mercaderías. Comentario de la Convención de Viena* (Editorial Thomson Reuters Civitas).
- SCHLECTRIEM, Peter (1986). *Uniform Sale Law, The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (Manz).
- SCHWENZER, Ingeborg (2016). “Artículo 79”, en SCHWENZER, Ingeborg (ed.), *Schlechtriem & Schwenger: Commentary on the UN Convention the International Sale of Goods /CISG/* (Oxford University Press, 4^a ed.).
- TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio (2020). *Caso fortuito o fuerza mayor* (Santiago: Thomson Reuters, 3^a ed.).
- VIDAL OLIVARES, Álvaro Rodrigo (2006). “La responsabilidad del deudor por incumplimiento de su tercero encargado en la compraventa internacional de mercaderías”, en DE LA MAZA, Iñigo (ed.), *Cuadernos de Actualidad Jurídica*, (Ediciones Universidad Diego Portales), pp. 259-295.
- VIDAL OLIVARES, Álvaro Rodrigo (2010). “Incumplimiento y atribución de responsabilidad en las obligaciones de medio y resultado (a propósito de una sentencia de la Corte Suprema N.º ingreso 1.771/2008)”, en DOMÍNGUEZ, Carmen (ed.), *Estudios de Derecho Civil V. Jornadas Nacionales de Derecho Civil* (LegalPublishing), pp. 569-585.
- VIDAL OLIVARES, Álvaro Rodrigo & BRANTT ZUMARÁN, María Graciela (2013). “Obligación, incumplimiento y responsabilidad civil del mandatario en el código civil chileno”, *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 40, N°2, pp. 413-431.
- ZELAYA ETCHEGARAY, Pedro (1999). “Responsabilidad civil del empresario en el uso de vehículos de transporte (un estudio de la jurisprudencia chilena)”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte*, N°6, pp. 49-79.
- ZELAYA ETCHEGARAY, Pedro (1997). “Responsabilidad civil de hospitales y clínicas (Modernas tendencias jurisprudenciales)”, *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*, N°2, pp. 47-90.

JURISPRUDENCIA**Chile**

Algas Marinas S.A. Algamar con Kuehne y Nagel de Chile (2006). Corte Suprema, 26 de enero de 2006, Rol N° 35-2004. Disponible en línea: <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?z96k>

Fermina Laferte Marín con Fisco de Chile (2015). Corte de Apelaciones de Antofagasta, 03 de agosto de 2015, Rol N° 434-2015. Disponible en línea: <https://app-vlex-com.pucv.idm.oclc.org/#/search/jurisdiction:CL/434-2015/vid/laferte-marin-fermina-fisco-647976257>

Josefina Escárate Lorca y otros con Inmobiliaria Clínica San Carlos S.A. y otro (2018). Corte Suprema, 29 de enero de 2018, Rol N° 19182-2017. Disponible en: Thomson Reuters Proview, CL/JUR/457/2018.

Palominos con Sociedad de Profesionales Príncipe y Pérez Ltda. (2021). Corte Suprema, 23 de agosto de 2021, Rol N° 25975-2019.

Servicio Nacional del Consumidor-Rodríguez Arellano Mauricio con Banco Crédito e Inversiones (2015). Corte de Apelaciones de Santiago, 09 de marzo de 2015, Rol N° 878-2014. Disponible en línea: <https://juris.pjud.cl/busqueda/u?bp23v>

Sociedad Informática y Tecnologías Avanzadas de Canarias S.A con Fisco de Chile (2009). Corte de Apelaciones de Santiago, 12 de noviembre de 2009, Rol N° 5041-2009. Disponible en línea: <https://app-vlex-com.pucv.idm.oclc.org/#vid/339937438>

LEGISLACIÓN

Alemania

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

Bélgica

Code Civil.

Internacional

Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG)

Italia

Codice civile.

Perú

Código Civil.

Portugal

Código Civil.

Suiza

Obligationenrechts (OR).