

TEMA 7

Incumplimiento Involuntario: La Causa Extraña no Imputable¹

SUMARIO: 1. Noción 2. Especies 3. Caracteres o requisitos 4. Efectos 5. Distintas especies de obligaciones 6. Prueba 7. *Commodum repraesentationis* (CC, art. 1345)

1. Noción

El incumplimiento involuntario, como es lógico, es aquel que no es imputable a la voluntad del deudor². Una prestación se torna objetivamente imposible de cumplir cuando según las concepciones del tráfico jurídico es prácticamente irrealizable para cualquiera³. El incumplimiento no imputable al deudor es aquel que tiene lugar por causas totalmente ajenas a su voluntad⁴. De lo que se deduce que el deudor no es responsable jurídicamente cuando su incumplimiento no se deriva de su responsabilidad, esto es, se deriva de una causa extraña que no le resulta imputable.

Esto por cuanto, imputar es “atribuir”⁵, esto es, atribuir la responsabilidad al autor del incumplimiento. Por lo que la imputabilidad acontece cuando al sujeto protagonista del accionar ilícito se le puede atribuir responsabilidad por las consecuencias jurídicas que se hayan producido⁶. De allí que se aluda normalmente a “causa extraña no imputable” como una circunstancia “no atribuible” a la conducta del deudor que hace imposible el cumplimiento de la obligación. No hay culpa del deudor cuando el cumplimiento exacto re-

¹ La versión preliminar del presente tema fue publicada en el Libro Homenaje a la Academia de Ciencias Políticas y Sociales en el Centenario de su fundación 1915-2015, Caracas, ACIENPOL, 2015, T. IV, pp.2785-2812. Véase sobre el tema: MÉLICH ORSINI, José: *Doctrina ...*, pp. 502-521; MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 179 y 180; RODRIGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 131-133; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, pp. 232-236; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, pp. 196-205; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, T. I, pp. 202-213; HARTING R., *ob. cit.*, pp. 129-138; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, pp. 440-446; MILIANI BALZA, *ob. cit.*, p. 302; CALVO BACA, *ob. cit.*, pp. 169-176; RAMÍREZ, *ob. cit.*, pp. 79-83; SOTO NIETO, Francisco: *El caso fortuito y la fuerza mayor. Los riesgos en la contratación*. Barcelona, Nauta, MXMLXV; FERNÁNDEZ CAMPOS: Juan Antonio: *La imposibilidad de cumplimiento de la prestación debida*. En: *Anales de Derecho* N° 20, Universidad de Murcia, 2002. Pp. 35-53, <http://revistas.um.es/analesderecho/article/viewFile/56711/54661>; TORRENT, Armando: *Culpa debitoris – imposibilidad sobrevenida – perpetuatio obligationis*. En: *AFDUDC* N° 10, 2006, pp. 1169-1194, <http://ruc.udc.es/bitstream/2183/2468/1/AD-10-57.pdf>; BAREA, Margarita Castilla: *la responsabilidad por incumplimiento y la imposibilidad sobrevenida en los contratos celebrados con las agencias de viajes en la comunidad autónoma de Extremadura*. <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/119407.pdf>; BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, pp. 235-238.

² Véase: ABELIUK MANASEVICH, *ob. cit.*, T. II, p. 710, el incumplimiento involuntario del deudor acontece cuando éste deja de cumplir la obligación por un hecho ajeno a su voluntad, de los cuales los más importantes son el caso fortuito y la fuerza mayor; SÁNCHEZ CID, Ignacio: *Lecciones de Derecho Civil (parte general, obligaciones y contratos)*. España/Salamanca, Ratio Legis, 2012, p. 280, el incumplimiento involuntario responde a causas ajenas a la voluntad del deudor.

³ LARENZ, *ob. cit.*, p. 301.

⁴ OSSORIO MORALES, *ob. cit.*, p. 113.

⁵ WAYAR, *ob. cit.*, Vol. I, p. 509.

⁶ *Ibid.*, p. 510.

sulta impedido por algo que no le es imputable⁷. La figura pues, tiene lugar cuando la prestación debida resulta legal o físicamente imposible⁸. Algunos también incluyen el instituto dentro de los supuestos relacionados con la ambigua expresión “frustración” del contrato⁹. Otros aluden a “extinción” del contrato, como consecuencia de la extinción de la obligación, que es uno de los efectos de la figura, precisamente por imposibilidad de cumplimiento¹⁰.

De allí que se hable a “imposibilidad sobrevenida” de la obligación ante el supuesto de incumplimiento definitivo de la obligación, en que no medie culpa ni mora del deudor y que si se trata de una obligación de dar sea de una cosa específica¹¹. Pues como veremos, el género nunca perece¹².

Indica el artículo 1271 del Código Civil: “*El deudor será condenado al pago de los daños y perjuicios, tanto por inejecución de la obligación como por retardo en la ejecución, si no prueba que la inejecución o el retardo provienen de una causa extraña que no le sea imputable, aunque de su parte no haya habido mala fe*” (destacado nuestro). De dicha norma se deriva que el incumplimiento involuntario proviene de una *causa o circunstancia no imputable* o no atribuible al deudor. Lo cual refuerza el artículo 1272 *eiusdem*: “*El deudor no está obligado a pagar daños y perjuicios, cuando, a consecuencia de un caso fortuito o de fuerza mayor, ha dejado de dar o de hacer aquello a que estaba obligado o ha ejecutado lo que estaba prohibido*” (destacado nuestro). Obsérvese que el artículo 1271 se refiere más propiamente a la expresión genérica “causa extraña que no le sea imputable”, en tanto que el artículo 1272 sólo hace referencia a dos de sus especies o modalidades (caso fortuito o fuerza mayor), sin perjuicio que la norma ciertamente aplique a otras modalidades de causa extraña no imputable.

⁷ ALBALADEJO, *ob. cit.*, p. 180. En fórmula negativa, por no serle imputable, no es culpable el deudor. En sentido positivo, ante un suceso inevitable por imprevisible o porque previsto no se puede impedir el deudor no responde.

⁸ FERNÁNDEZ CAMPOS, *ob. cit.*, p. 36.

⁹ Véase: SÁNCHEZ LORENZO, Sixto: *La frustración del contrato en el Derecho Comparado y su incidencia en la contratación internacional*. En: Revista de la Corte Española de Arbitraje, 2005, pp. 45-88, <http://digibug.ugr.es/bitstream/10481/7501/1/FRUSTRACION%20DEL%20CONTRATO.pdf> aunque el autor incluye el cumplimiento excesivamente oneroso (Véase *ibid.*, p. 46) y aquellas circunstancias que si bien no hacen materialmente imposible la ejecución del contrato anulan de forma manifiesta su fin económico-jurídico, produciéndose una frustración de la causa (*ibid.*, p. 55). Véase: GARCÍA CARACUEL, Manuel: *La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*. Madrid, Dykinson, 2014, p. 63, la imposibilidad sobrevenida y la excesiva onerosidad tienen un mismo tratamiento doctrinal y jurisprudencial en algunos países que propicia la “frustración”.

¹⁰ Véase: GÓMEZ VÁSQUEZ, Carlos Fernando: *Riesgo contractual y extinción del contrato*. En: Opinión Jurídica, Vol. 5, N° 10, Medellín, Julio-Diciembre 2006, http://www.scielo.org.co/scielo.php?pid=S1692-25302006000200007&script=sci_arttext.

¹¹ ÁLVAREZ OLALLA y otros, *ob. cit.*, p. 127; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAS y otros, *ob. cit.*, Vol. II, p. 194, es una imposibilidad posterior al nacimiento de la obligación, definitiva y objetiva. Véase sin embargo: Torrent, *ob. cit.*, p. 1172, para quien la responsabilidad es siempre subjetiva, esto es, en función del propio deudor.

¹² Véase *infra* tema N° 5.1.3.

La *causa extraña no imputable* supone aquellas circunstancias ajenas a la voluntad del deudor que le hacen imposible el cumplimiento de la prestación debida y por tal lo exoneran de responsabilidad a aquel. Se ubican tales causas entre aquellas que eliminan la relación de causalidad¹³ como elemento de la responsabilidad civil. Constituyen pues, obstáculos o circunstancias que propician el incumplimiento involuntario, teniendo generalmente, efectos liberatorios y eventualmente efectos restitutorios. “Se trata de un acontecimiento ajeno a la voluntad del deudor, impredecible o bien inevitable, al que no se puede resistir que le impide cumplir definitiva y totalmente la obligación asumida”¹⁴. Implica una expresión genérica que engloba todas las modalidades de cumplimiento involuntario¹⁵. Se justifica porque nadie está obligado a lo imposible¹⁶.

Se hace referencia a esta figura cuando la prestación que fue teóricamente posible en el momento de su constitución ha devenido imposible después, ocasionando así la insatisfacción del interés del acreedor.¹⁷ De tal suerte que la causa extraña no imputable se presenta en el ámbito del Derecho de las obligaciones¹⁸, como un evento o acontecimiento ajeno a la voluntad del deudor que sobrevenidamente le impide absolutamente el cumplimiento de la obligación inicialmente pactada.

Reseña así la jurisprudencia que “pueden surgir circunstancias que impidan al deudor cumplir su obligación, sea por voluntad propia o por un hecho involuntario. En el supuesto de incumplimiento involuntario de la obligación estamos en presencia de lo que la doctrina denomina «causa extraña no imputable», que está caracterizada por una imposibilidad absoluta para el deudor de cumplir su obligación, imposibilidad que además de no serle imputable, debe ser sobrevenida, imprevisible e inevitable. La causa extraña no imputable encuentra su fundamento legal en el artículo 1271 del Código Civil¹⁹. La noción de la figura incita a diferenciar las nociones

¹³ Véase: MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 179; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, *Diccionario...*, p. 31, *infra* tema 11.

¹⁴ BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, p. 235, el autor agrega que puede también imponer un retardo en el cumplimiento que causa daños al acreedor pero que eximen de la indemnización moratoria; ANNICCHIARICO VILLAGRÁN y MADRID MARTÍNEZ, *ob. cit.*, p. 90, “acontecimiento imprevisible e irresistible que impide a una persona ejecutar su obligación”.

¹⁵ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 196.

¹⁶ BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, p. 236. El problema se complica si la otra parte sí puede cumplir su obligación, pero ello trata de resolverse con la teoría de los riesgos.

¹⁷ GOYAS CÉSPEDES, Lianet: *El incumplimiento de las obligaciones en el ámbito jurídico civil cubano*. IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C., núm. 23, 2009, p. 167. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C., Puebla, México, <http://www.redalyc.org/pdf/2932/293222963008.pdf>.

¹⁸ Aunque a veces es extensible a otros ámbitos como el procesal. Véase entre otros Código de Procedimiento Civil, art. 202, Ley Orgánica Procesal del Trabajo, art. 131, Código Orgánico Tributario, artículo 85, num. 3. Véase entre otras: TSJ/SCS, Sent. N° 263 de 25-3-04; TSJ/SCC, Sent. N° 586 de 19-9-08; TSJ/SCC, Sent. 692 del 26-11-09l; TSJ/SConst., Sent. N° 1710 del 10-11-08; TSJ/SConst., Sent. 1465 de 3-11-09; TSJ/SConst. N° 1560 de 10-11-09; TSJ/SConst. N° 834 del 5-8-10.

¹⁹ Tribunal Superior Octavo de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, Sent. 20-1-09, Exp. 0647/SMP, <http://caracas.tsj.gob.ve/decisiones/2009/enero/2259-20-0647.html>.

de “causalidad” e “imputabilidad”. Y así aunque la obligación haya sido incumplida, si falta la relación de causa a efecto entre culpa imputable al deudor y el evento que generó la imposibilidad de cumplimiento, no procederá condenar al deudor al resarcimiento²⁰.

2. Especies²¹

El Código Civil en su art. 1271 alude genéricamente a una “*causa extraña*” que no le sea imputable al deudor²², la cual es el género²³ que incluye entre sus especies: el “*caso fortuito*” y la “*fuerza mayor*” (CC, art. 1272) a los que se agrega el **hecho del príncipe, el hecho del tercero y el hecho del acreedor**²⁴. Algunos añaden la *pérdida de la cosa debida*²⁵, en tanto otros, más precisamente la ubican entre los modos de extinción de las obligaciones²⁶, pero se aclara que más bien forma parte del género de la imposibilidad sobrevinida aunque con una connotación específica a las *obligaciones de dar*²⁷. Pero dicha pérdida de la cosa debida²⁸ puede ser consecuencia de las citadas especies de causa extraña no imputable por lo que es discutible que configure una causa autónoma. Tales especies de causa extraña no imputable están en su mayoría referidas en el artículo 1193 del Código Civil relativo a la responsabilidad civil por cosas (extracontractual)²⁹, materia en

²⁰ MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 506.

²¹ Véase: RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 129-131.

²² “*El deudor será condenado al pago de los daños y perjuicios, tanto por inejecución como por retardo en la ejecución, si no prueba que la inejecución o el retardo provienen de una causa extraña que no le sea imputable, aunque de su parte no haya habido mala fe*”; CALVO BACA, *ob. cit.*, pp. 169 y 170.

²³ Véase: PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 232, el género de la causa extraña no imputable tiene varias especies; MILIANI BALZA, *ob. cit.*, p. 302, según se deriva de los artículos 1271 y 1272 CC, la causa extraña no imputable es el género, con distintas especies.

²⁴ Véase: Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, Sent. 27-4-06, Exp. KP02-T-2005-000101, <http://lara.tsj.gob.ve/DECISIONES/2006/ABRIL/652-27-KP02-T-2005-000101-HTML>; Mélich Orsini, *Doctrina...*, p. 505, no hace referencia al “hecho del príncipe” como causa autónoma”.

²⁵ Véase incluyendo a las anteriores “la pérdida de la cosa debida”: PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 232; RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 131; BERNARD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, pp. 202 y 203 (en el mismo sentido y citando al autor Juzgado Octavo de Primera Instancia en lo Civil Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 16-5-11, Exp. AP11-V-2010-000561, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2011/MAYO/2123-16-AP11-V-2010-000561-S-N.HTML> del mismo tribunal Sent. 5-5-10, Exp. AP11-V-2009-000629, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/MAYO/2123-5-AP11-V-2009-000629-S-N.HTML>); Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy, Sent. 29-11-07, Exp. 5206, <http://yaracuy.tsj.gob.ve/DECISIONES/2007/NOVIEMBRE/1431-29-5206-HTML> “CAUSA EXTRAÑA NO IMPUTABLE la cual está constituida por diversos hechos a saber: EL CASO FORTUITO, LA FUERZA MAYOR, LA PERDIDA DE LA COSA DEBIDA Y EL HECHO DEL PRINCIPE.

²⁶ Figura a la cual no hace referencia LAGRANGE (*Apuntes...*) pues más bien el CC la ubica (art. 1344) entre los *modos de extinción de las obligaciones*. Sobre la pérdida de la cosa debida, véase CC, arts. 1344 y 1345; SANOJO, *ob. cit.*, pp. 168-172.

²⁷ PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 401; GOYAS CÉSPEDES, *ob. cit.*, p. 167.

²⁸ Véase: CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, pp. 569-573.

²⁹ Véase: MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 179.

la cual se alude a “culpa de la víctima”³⁰ en lugar de hecho del acreedor. La norma agrega: el hecho de un tercero, caso fortuito y fuerza mayor.

La noción de *fuerza mayor* y *caso fortuito* es tan importante a los efectos de la responsabilidad contractual como la propia idea de culpa³¹. Se ha pretendido distinguir entre fuerza mayor y caso fortuito³², con base –entre otros– al criterio de la “evitabilidad”: la fuerza mayor viene dada por hechos imprevisibles pero que no se podían haber evitado (terremoto, inundación)³³, el caso fortuito es un hecho imprevisible en principio pero que de haberse previsto no hubiera podido evitarse³⁴. Otro criterio es el de la procedencia del hecho impeditivo, según sea externo o interno al ámbito en que se desenvuelve la relación obligatoria, así si el suceso es externo es fuerza mayor (terremoto) y si es interno se trataría de caso fortuito (robo). En efecto, el caso fortuito se asocia al interior del afectado o su círculo en tanto que la fuerza mayor se origina afuera con una violencia insuperable³⁵, se trata de un evento irresistible por no existir fuerza humana capaz de hacerle frente con éxito³⁶. Hay quien considera que la frontera vendría dada por la “gravedad” que se le impone a la fuerza mayor³⁷. Pero lo cierto es que la ley pareciera considerarlos sinónimos³⁸, por lo que para algunos

³⁰ Véase: OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, pp. 210-212.

³¹ PUIG I FERRIOL y otros, *ob. cit.*, p. 307, el concepto de culpa no queda perfilado hasta que le resta la idea de caso fortuito.

³² Véase: SOTO NIETO, *ob. cit.*, pp. 21-30; SALAS, Acdeel E.: “*Caso fortuito y ausencia de culpa*”. En: *Obligaciones, Contratos y otros Ensayos*. Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1982, pp. 131-137. MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, pp. 503-505; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 233; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, p. 203; CALVO BACA, *ob. cit.*, p. 171.

³³ SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 280; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 199, la fuerza mayor es un acontecimiento que previsto o imprevisto es inevitable.

³⁴ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 233, el caso fortuito no puede preverse ni evitarse, en tanto que la fuerza mayor es irresistible pues ni el más prudente padre de familia podría evitar; SÁNCHEZ CID, *ob. cit.*, p. 280, hechos previsibles que se podían haber evitado de haber tomados las precauciones (cortocircuito).

³⁵ DIEZ-PICAZO y GULLÓN: *Sistema...*, Vol. II, p. 201. Véase también: OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 109, la fuerza mayor debe ser insuperable y ha de ser considerada objetivamente y no relativamente a las condiciones particulares del deudor; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 233, el caso fortuito es un hecho intrínseco a la actividad del deudor (la ruptura de una biela, la explosión de una caldera) y será fuerza mayor un rayo, un terremoto o una inundación; SALAS, *ob. cit.*, p. 133, la fuerza mayor tiene carácter insuperable una suerte de vis divina, en tanto que el caso fortuito se realización con la realización de riesgos creados.

³⁶ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 199.

³⁷ ALBALADEJO, *ob. cit.*, p. 183; SALAS, *ob. cit.*, p. 133.

³⁸ LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 131; ACEDO PENCO, *ob. cit.*, p. 179. Véase igualmente: MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 505; LAGRANGE (*Apuntes...*), considera que la ley pareciera utilizar los términos como sinónimos pues a veces los utiliza conjuntamente (CC, arts. 1193 y 1272; C.Com., arts. 139, 163, 164, 173, 188, 634 y 915), otros sólo “caso fortuito” (CC, arts. 134, 1588 y 1727) en tanto otros solo aluden a “fuerza mayor” (CC, 1594 y 1758; C.Com., arts. 161, 165 y 168); BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 200, la legislación venezolana por lo general, sigue la tendencia de la doctrina y legislación moderna al no establecer diferencias conceptuales ni efectivas apenas significativas entre ambas figuras; CALVO BACA, *ob. cit.*, p. 172, en Venezuela nuestra legislación sigue la tendencia de no establecer diferencias conceptuales entre ambos; BAREA, *ob. cit.*, p. 410; SÁNCHEZ LORENZO, *ob. cit.*, p. 48, nota 3, la distinción no parece que despliega una trascendencia esencial.

se trata de una “disquisición prácticamente inútil” porque la ley no hace diferencia entre ellas³⁹. Por consiguiente, lo más acertado es concluir que caso fortuito y fuerza mayor son expresiones que, heredadas del Derecho romano desempeñan en nuestro sistema jurídico-civil un mismo papel. En consecuencia, pueden considerarse equivalentes y describirse como aquellos hechos o circunstancias que siendo absolutamente extraños a la voluntad del deudor, hacen que éste no pueda llevar a cabo el cumplimiento de su obligación y por tal quede exonerado de la misma⁴⁰.

La doctrina refiere que sería aconsejable que la ley más que referirse a “caso fortuito” y “fuerza mayor”, en una futura reforma se haga referencia genéricamente a “causa extraña no imputable” (como lo prevé el artículo 1272) la cual incluye diversas especies⁴¹ que veremos de seguidas. Con relación al caso fortuito y la fuerza mayor, se acota que los juicios de valor en su determinación han de relacionarse con la diligencia que el deudor debe prestar en el cumplimiento de su obligación. “Sólo el deudor diligente podrá exonerarse, porque si el hecho ha podido ser previsto con la diligencia exigible o evitado con una actividad diligente, no habrá caso fortuito o fuerza mayor ni consecuentemente, liberación o exoneración⁴².

Otro supuesto de causa extraña no imputable es el *hecho del príncipe*⁴³, el cual constituye un evento o decisión emanada de la autoridad que igualmente imposibilita el cumplimiento de la obligación. Por tal se entienden todas las disposiciones imperativas que tienen origen en el Estado en cualquiera de sus órganos (ley, reglamento, decreto, ordenanza, etc.) que impiden el cumplimiento de la obligación⁴⁴. La figura parece tener su origen en la Edad Media. Por ejemplo, el sujeto que asume la obligación de importar determinado aparato pero posteriormente estos son declarados

³⁹ MOISSET DE ESPANÉS, *Curso...*, T. II, p. 276; SALAS, *ob. cit.*, p. 134, otros opinan que no hay diferencia entre tales conceptos siendo esta la opinión dominante y más ajustada a la ley. Pues ambos conceptos son fungibles; Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda en los Teques, Sent. 19-11-04, Exp. 0418-04, <http://miranda.tsj.gob.ve/DECISIONES/2004/NOVIEMBRE/100-19-0418-04-.HTML>. Su deslinde resulta tan difícil o sutil, que la generalidad de los códigos y buena parte de la doctrina no ahonda en ello y establece iguales consecuencias para una y otra.

⁴⁰ LASARTE, *ob. cit.*, p. 134.

⁴¹ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 232.

⁴² LÓPEZ Y LÓPEZ y otros, *ob. cit.*, p. 147.

⁴³ Véase: ROMERO MENDOZA, Alfredo: *El hecho del príncipe en los contratos administrativos y su regulación en el Decreto que contienen las condiciones generales de contratación para la ejecución de obras*. En: Revista de Derecho N° 4. Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2002, pp. 461-478.

⁴⁴ Véase: DOMÍNGUEZ GUILLÉN, *Diccionario...*, pp. 77 y 78; Tribunal Superior de lo Contencioso Tributario de la Región Los Andes con sede en San Cristóbal Estado Táchira, 2006 (fecha incompleta), Exp. 0548, <http://jca.tsj.gob.ve/decisiones/2006/enero/1324-30-0548-041-2006.html>; Juzgado Décimo Quinto de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 26-7-10, Exp. AP21-L-2008-006548, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/JULIO/2226-26-AP21-L-2008-006548-.HTML>. “El hecho del príncipe deviene de una reorganización del estado por su poder imperio”.

por el Estado de prohibida importación⁴⁵, o cuando la entrega de la cosa debida se ve frustrada por una expropiación por causa de utilidad pública, o la conducta debida es prohibida por una ley especial o una ordenanza⁴⁶. Se aprecia decisión que incluye el supuesto de una orden judicial⁴⁷, pero habría que acotar que dicha sentencia no haya sido propiciada por la propia conducta del deudor. Algunos ubican el supuesto dentro del caso fortuito o fuerza mayor⁴⁸.

El hecho del tercero supone la atribución del evento a una persona distinta al deudor y al acreedor⁴⁹. Se trata de la conducta de cualquier sujeto totalmente extraño a la relación obligatoria, que igualmente impide el cumplimiento de la obligación⁵⁰. El deudor que no cumple con su acreedor por habérselo impedido una tercera persona para exonerarse de responsabilidad debe probar que el hecho fue imprevisible e irresistible⁵¹. Por ejemplo, el sujeto (taxista o huelguista) que impide que el deudor llegue a su destino ante una obligación de término esencial. No constituyen hechos de tercero aquellos por los cuales un sujeto sea responsable como los emanados de un apoderado o las personas que estén bajo su guarda. Por otra parte, debe constituir causa única y no concurrente de la imposibilidad⁵², porque de lo contrario operaría una atenuación de la responsabilidad civil⁵³. Para algunos no es más que una modalidad del caso fortuito⁵⁴, lo cual se ve claramente,

⁴⁵ RODRIGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 130 y 131; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 202, se refiere a todas las disposiciones prohibitivas o imperativas adoptadas por el Estado en aras del interés público e impiden el cumplimiento de la obligación. Su origen se remonta a la Edad Media.

⁴⁶ Véase: TSJ/SCC, Sent. 53 de 8-2-12, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/Febrero/RC.000053-8212-2012-11-503.html>.

⁴⁷ Véase: Juzgado Octavo de Primera Instancia en lo Civil Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 16-5-11, Exp. AP11-V-2010-000561, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2011/MAYO/2123-16-AP11-V-2010-000561-S-N.HTML>. Véase del mismo tribunal: Sent. 5-5-10, Exp. AP11-V-2009-000629, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/MAYO/2123-5-AP11-V-2009-000629-S-N.HTML>.

⁴⁸ Véase incluyendo la “expropiación” como un ejemplo de caso fortuito: CALVO BACA, *ob. cit.*, p. 169; Juzgado Octavo de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 4-11-13, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2013/NOVIEMBRE/2155-4-AP31-V-2013-000191-HTML>. Convenimos que el hecho del príncipe constituye una causa o fuerza mayor...

⁴⁹ Véase: OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 110, se refiere a aquellas personas extrañas al deudor.

⁵⁰ Véase: Tribunal Superior Octavo de lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, Sent. 20-1-09, Exp. 0647/SMP, <http://caracas.tsj.gob.ve/decisiones/2009/enero/2259-20-0647-.html> las causas que provocaron las interrupciones del servicio de energía eléctrica los días ... en la casa de domicilio del ciudadano ... se debieron a daños de terceros, lo que se encuentra fuera de la esfera de control de la compañía Electricidad de Caracas, en consecuencia no imputable a ella.

⁵¹ MELICH ORSINI, José: *La lesión extracontractual del crédito*. En: *El Código Civil Venezolano en los inicios del siglo XXI. En conmemoración del bicentenario del Código Civil francés de 1804*. Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2005, p. 594. Véase también sobre el tema: FERNÁNDEZ ARÉVALO, Ángela: *La lesión extracontractual del crédito*. Valencia, Tirant Lo Blanch, 1996.

⁵² RODRIGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 129 y 130; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, pp. 212 y 213, se precisa que el hecho puede ser atribuido a una persona distinta al deudor y al acreedor.

⁵³ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 204.

⁵⁴ Véase refiriendo el hecho del tercero como un supuesto de caso fortuito: LÓPEZ y LÓPEZ y otros, *ob. cit.*, p. 148.

por ejemplo, en el supuesto de un choque o de un robo que impide el cumplimiento de la obligación.

Finalmente, cabe citar el *hecho del acreedor*⁵⁵, quien voluntaria e involuntariamente podría frustrar el cumplimiento de la obligación⁵⁶. Tiene su equivalente en materia extracontractual en el hecho de la víctima⁵⁷. En materia contractual, acontece por ejemplo, cuando el deudor se ha comprometido a pintar un inmueble perteneciente al acreedor en quince días, pero el acreedor se ha ido de viaje y el deudor no tiene acceso al inmueble. Pues generalmente, en la dinámica de la relación obligatoria se precisa la colaboración del acreedor para el cumplimiento de la obligación⁵⁸. Es factible que la negativa del acreedor no pueda ser resuelta mediante el procedimiento judicial de oferta real de depósito, característico de las obligaciones de dar y nos encontremos ante un supuesto de imposibilidad absoluta⁵⁹. Podría no configurar causa extraña no imputable sino propiciar igualmente una atenuación de la responsabilidad civil⁶⁰. Algunos lo ubican como una modalidad del caso fortuito y fuerza mayor⁶¹.

Se trata pues, en definitiva, de eventos ajenos al deudor que tornan imposible el cumplimiento de la obligación.

3. Caracteres o requisitos⁶²

3.1. *Que se trate de un hecho independiente o ajeno de la voluntad del deudor*, a saber, como su denominación lo denota se trate de una circunstancia enteramente ajena a su conducta ya sea dolosa o culposa. Esto es, que el

⁵⁵ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, pp. 203 y 204; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 236, el acreedor tiene la obligación de no impedir que el deudor ejecute su obligación. Si el acreedor por cualquier causa, con intención o culpa, da lugar al incumplimiento no puede responsabilizarse al deudor.

⁵⁶ RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 130, coloca el ejemplo del acreedor que se fue de viaje olvidando que el deudor iría a cumplir su obligación de hacer; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, p. 440, coloca como ejemplo clásico si la mercancía transportada por una compañía de ferrocarriles no ha sido entregada en buen estado al destinatario es por consecuencia del mal embalaje o de fallas del remitente.

⁵⁷ MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 180, la culpa de la víctima en materia extracontractual tiene su equivalente en la culpa del acreedor en materia contractual.

⁵⁸ RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 130; OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 111, acontece cuando el acreedor dolosa o culposamente coloca al deudor en la imposibilidad de cumplir.

⁵⁹ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 203.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 204; Tribunal Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, Sent. 27-4-06, Exp. KP02-T-2005-000101, <http://lara.tsj.gob.ve/DECISIONES/2006/ABRIL/652-27-KP02-T-2005-000101-HTML> "la culpa de la víctima para constituir una causal general de exoneración y configurar una causa extraña no imputable requiere ser la causa única y exclusiva del daño, porque si concurre en la producción del mismo con la culpa del agente, no exonera, sino que la responsabilidad civil del agente se disminuirá en la medida en que la víctima ha contribuido en su producción".

⁶¹ Véase: CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, p. 440.

⁶² Véase: PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, pp. 234 y 235; OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, pp. 208-210; CALVO BACA, *ob. cit.*, p. 172; MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 508; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, pp. 443 y 44; FERNÁNDEZ CAMPOS, *ob. cit.*, p. 38-40; Juzgado Octavo de Primera Instancia en lo Civil Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 16-5-11, Exp. AP11-V-2010-000561, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2011/MAYO/2123-16-AP11-V-2010-000561-S-N.HTML>.

acontecimiento no sea imputable al deudor; que entre el acontecimiento y la imposibilidad del cumplimiento exista un nexo de causalidad eficiente⁶³. Este requisito es similar al de la “exterioridad”.

3.2. *Que se trate de un evento imprevisible⁶⁴ e inevitable⁶⁵*, esto es, una “fuerza irresistible”⁶⁶. Significa que no haya podido preverse o de ser éste el caso que no haya podido evitarse dentro de la lógica conducta que responde al parámetro de un buen padre de familia. Este ámbito guarda relación con el tipo de diligencia que le sea exigible⁶⁷. La imprevisibilidad hace alusión a la necesidad de que lo sucedido del evento impeditivo del cumplimiento no haya podido ser pronosticable para un sujeto observante de la conducta de un buen padre de familia⁶⁸. Sabemos que por aplicación

1. Imposibilidad absoluta de cumplimiento: ...2. Inevitabilidad... 3. Imprevisibilidad... 4. Ausencia de culpa o dolo por parte del deudor... 5. Sobvenida (del mismo tribunal Sent. 5-5-10, Exp. AP11-V-2009-000629, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2010/MAYO/2123-5-AP11-V-2009-000629-S-N.HTML>; Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda, Sent. 11-8-04, Exp. 0278-04, <http://miranda.tsj.gob.ve/DECISIONES/2004/AGOSTO/100-11-0278-04.HTML>; Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 27-1-14, Exp. AP71-R-2013-001245, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2014/ENERO/2138-27-AP71-R-2013-001245-13.194-DEF-CIV.HTML>; Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda en los Teques, Sent. 19-11-04, Exp. 0418-04, <http://miranda.tsj.gob.ve/DECISIONES/2004/NOVIEMBRE/100-19-0418-04.HTML>. Debe ser: a) exterior, ajeno, a la persona obligada y a su voluntad; b) imprevisible, “extraordinario” o “anormal”, c) inevitable, “irresistible” o “insuperable” por el contratante, y d) actual”.

⁶³ LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 130.

⁶⁴ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 234, se requiere la imprevisibilidad del hecho; CALVO BACA, *ob. cit.*, p. 170, son acontecimientos que no puede preverse; MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 504, la expresión “caso fortuito” buscar resaltar el carácter “imprevisible” del acontecimiento. Sin embargo algunos matizan que pudieran excepcionalmente preverse pero su magnitud lo hace irresistible; BERNARD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 199 “imprevisto o previsto, pero inevitable”... “todo lo que no se puede prever por la mente humana, ni aunque fuera previsto pudiera evitarse”; CALVO BACA, *ob. cit.*, p. 172, “siendo aún previsible crea una situación permanente y de tal magnitud que impide en forma absoluta el cumplimiento total o parcial de la obligación”; LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 130, que el hecho sea imprevisible y que siendo previsto sea inevitable o irresistible; Juzgado Tercero de los Municipios San Cristóbal y Torbes de la Circunscripción Judicial del Estado Táchira, en el Edificio Nacional de la ciudad de San Cristóbal, Sent. 20-4-10, Exp. 6261, <http://jca.tsj.gob.ve/decisiones/2010/abril/1347-20-6261-.html> De acuerdo con los fines del proceso (instrumento para la realización de la justicia), aconseja la Jurisprudencia de Casación, flexibilizar el patrón de la causa extraña no imputable no solo a los supuestos de caso fortuito y fuerza mayor, sino a aquellas eventualidades del quehacer humano que siendo previsible e incluso evitables, impongan cargas complejas, irregulares (que escapan de las previsiones ordinarias de un buen padre de familia) al deudor para cumplir con la obligación adquirida. Naturalmente, todo ello debe ser objeto de demostración al Juzgador para que se evidencie tal hecho; Juzgado Superior Primero del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda, Sent. 31-5-04, Exp. 0258-04, <http://miranda.tsj.gob.ve/DECISIONES/2004/MAYO/100-31-0258-04-.HTML> en este caso no se está solamente ante una situación totalmente imprevisible que puede estar subsumida dentro del caso fortuito o fuerza mayor (puesto que se está en presencia de un caso imprevisible como lo es la muerte), sino que se está en presencia de una eventualidad del quehacer humano que impuso una carga compleja sobre el accionante como lo es el acompañar a sus familiares y realizar todas las diligencias necesarias para el sepelio y realización de las pompas fúnebres del abuelo paterno.

⁶⁵ Véase: SOTO NIETO, *ob. cit.*, p. 15.

⁶⁶ Véase: OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 106-110.

⁶⁷ MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, T. II, p. 202.

⁶⁸ MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, pp. 508 y 509.

del artículo 1.270 del Código Civil, la diligencia que ha de considerarse a los efectos del cumplimiento de la obligación es la de un buen padre de familia⁶⁹, la del deudor medio, admitiéndose sin embargo, que puede por aplicación de la autonomía de la voluntad, pactarse una diligencia distinta y también disponerse que se responde inclusive por caso fortuito o fuerza mayor. Por su parte, el carácter “irresistible” del acontecimiento debe ser tal que haga inútil o fútil toda oposición de parte del deudor⁷⁰.

El hecho debe ser imprevisible porque si lo hubiera podido prever y no lo hubiera hecho habría incurrido en culpa⁷¹. Se afirma así que habría que aplicar un criterio relativo para la apreciación de la imprevisibilidad, especialmente para los fenómenos naturales como la lluvia, viento, nieve, inundación, etc. En el sentido de que podían ser pronosticados por quien asume la obligación⁷². Muchas veces el acontecimiento es inevitable o irresistible pero no libera al deudor porque éste podía preverlo. Por ejemplo, alguna región donde es corriente que en la época de lluvia se desborden los ríos. Una persona que sea depositaria de una cantidad de reses debió conducir las a un sitio seguro. Pues la inundación era un hecho perfectamente previsible⁷³. Si por ejemplo, el chubasco que originó un derrumbe es previsible en mares y lagos, se traducen en hechos ordinarios. Para que se configuren como irresistible tendría que revestir extrema violencia⁷⁴. De allí que se afirme que si el hecho fue previsto y el deudor creyó sobreponerse a él, debe responder⁷⁵. Por lo que habría que concluir que el evento natural debe ser enteramente imprevisible o intempestivo, porque si estaba en el curso normal de la naturaleza y el mismo era de esperarse, el deudor debía tomar las respectivas previsiones⁷⁶.

Se agrega el sentido de “irresistible”, esto es, el carácter insuperable del acontecimiento en el sentido de no bastar que no haya sido previsto sino que el deudor no lo haya podido superar no obstante su resistencia. El deudor que sea buen padre de familia deberá hacer un supremo esfuerzo en cumplir lo prometido sin escudarse en la dificultad⁷⁷.

⁶⁹ LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 130, con relación al caso fortuito y la fuerza mayor se acota que los juicios de valor en su determinación han de relacionarse con la diligencia que el deudor debe prestar en el cumplimiento de su obligación.

⁷⁰ OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, p. 209.

⁷¹ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 197.

⁷² MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 509.

⁷³ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 234.

⁷⁴ CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, p. 453.

⁷⁵ OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 109.

⁷⁶ Véase: LACRUZ BERDEJO, *ob. cit.*, p. 174, el evento no ha de ser previsible o evitable adoptando la diligencia debida. Pues los acontecimientos no exoneran si pudo evitarse su colisión con la prestación. Por ejemplo, situaciones acontecidas con relativa frecuencia.

⁷⁷ MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 509.

La exigencia de la concurrencia de estos dos caracteres –imprevisibilidad e irresistibilidad– es lo que ha conducido a sostener la causa extraña no imputable a los fines de la necesidad de una imposibilidad absoluta del cumplimiento exacto para liberar al deudor⁷⁸. Ello debe ser apreciado por el Juez en cada situación⁷⁹, tomando en cuenta las circunstancias del caso concreto. Por lo que la soberana apreciación del Juez permitirá combinar el concepto de buen padre de familia con las exigencias del medio particular de que se trate, con ciertos criterios de relatividad. Pues por ejemplo, se podría caer en el absurdo de pretender que eventos como un robo o atraco son perfectamente “previsibles” en nuestro medio, para lo cual deberá examinarse las circunstancias particulares del caso⁸⁰.

Entre los eventos de tal naturaleza que cita la doctrina se ubican hechos naturales (terremoto, accidentes atmosféricos, sequía⁸¹), enfermedad⁸², guerra⁸³, huelga, motín, explosión⁸⁴, restricciones eléctricas, derribos⁸⁵, muerte, robo, incendio, etc.

3.3. *Que el evento haga imposible el cumplimiento de la obligación*, esto es, sea imposible cumplir la prestación, toda vez que si lo hace difícil u oneroso se estaría en el ámbito de la teoría de la imprevisión u onerosidad excesiva⁸⁶ en el cumplimiento de la prestación. Esta última se refiere a una posibilidad desproporcionadamente onerosa de cumplir la prestación, en tanto que la causa extraña a la imposibilidad absoluta⁸⁷. De allí por ejemplo, según veremos la inflación no se configura como causa extraña no imputable⁸⁸, aunque si bien tampoco en principio da lugar a la teoría de la imprevisión, salvo que el aumento sea imprevisible por desproporcionado. No obstante algunos aludan a “imposibilidad económica” para referirse a la dificultad de cumplimiento por onerosidad excesiva⁸⁹.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 510

⁷⁹ OSPINA FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 107.

⁸⁰ Por lo que no será lo mismo que el deudor circule con la cosa específica debida en una zona relativamente segura durante el día que en otra zona de alta peligrosidad en horario nocturno.

⁸¹ SOTO NIETO, *ob. cit.*, pp. 35-37.

⁸² *Ibid.*, p. 37.

⁸³ *Ibid.*, p. 39.

⁸⁴ *Ibid.*, pp. 44 y 45.

⁸⁵ *Ibid.*, pp. 48 y 49.

⁸⁶ Véase *infra* tema N° 8.

⁸⁷ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 234, hay una estrecha conexión entre ambas teorías.

⁸⁸ Véase: TSJ/SCC, Sent. N° 341 del 9-8-10, <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scc/Agosto/RC.000341-9810-2010-10-187.html> Lo cual denota parte de su motivación para desestimar la alegación de la causa extraña no imputable, debido a que uno de los requisitos es que el hecho surja entre el momento de la celebración del contrato y antes de su culminación; mas, en el caso del fenómeno inflacionario en este país –se repite– tiene más de treinta (30) años ocurriendo.

⁸⁹ Véase: SÁNCHEZ LORENZO, *ob. cit.*, pp. 52-54.

3.4. *Que el deudor no haya incurrido en mora*⁹⁰, es decir, que no medie retardo culposo en el cumplimiento efectivo de la prestación debida. Ello a tenor del artículo 1344 del Código Civil a propósito de la pérdida de la cosa debida, que prevé como excepción la posibilidad de que el deudor pruebe o acredite que la cosa hubiere perecido igualmente en poder del acreedor a pesar de la mora. El típico ejemplo que se coloca es el del animal que padecía de una enfermedad fatal. Cabe recordar que ello no aplica a la mora del ladrón, pues quien ha sustraído indebidamente una cosa responde de su pérdida y no puede alegar causa extraña aunque pruebe que de todos modos la cosa hubiere perecido⁹¹. Por lo que se afirma que debe acogerse la figura de la mora irrelevante que permite liberar al deudor moroso cuando se pueda demostrar que lo mismo hubiese ocurrido de haber cumplido puntualmente⁹².

3.5. *Exterioridad*⁹³ o *no imputabilidad*, en el sentido de que el evento sea exterior o ajeno al deudor, pues de serle imputable comprometería su responsabilidad. Es necesario que quien invoca la causa extraña no imputable no haya dado causa a la misma. Carácter que debe ser considerado con alguna moderación. Para algunos la causa debe ser física y materialmente ajena al deudor⁹⁴. El presente requisito se relaciona con el de “imprevisible o inevitable” que ha de ser tal para un buen padre de familia, porque de lo contrario, el evento le sería imputable. Por definición la causa extraña no imputable no puede ser “causada” por el deudor⁹⁵. La imposibilidad sobrevenida supone un evento que impide cumplir la obligación pero “sin que medie culpa del deudor”⁹⁶. Al punto que para algunos autores la definición lógica de caso fortuito o de fuerza mayor sería el hecho que determina un incumplimiento no culposo como un rayo de tempestad súbita que hiere o mata a un animal del cual se es depositario⁹⁷. De allí que se precisa que en ningún momento intervenga la culpa del deudor⁹⁸.

⁹⁰ Véase: PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 235; MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 513.

⁹¹ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, pp. 235 y 236.

⁹² GOYAS CÉSPEDES, *ob. cit.*, p. 168.

⁹³ Véase: MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 511, el evento del cual deriva la imposibilidad debe ser exterior a la actividad del deudor.

⁹⁴ OCHOA GÓMEZ, *ob. cit.*, pp. 208 y 209, el autor señala que la exterioridad aplica al ámbito extracontractual y la imputabilidad al contractual.

⁹⁵ Véase *ibid.*, p. 209; FERNÁNDEZ CAMPOS, *ob. cit.*, pp. 38 y 39, si es imputable al deudor, éste continúa obligado.

⁹⁶ BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 197.

⁹⁷ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 232.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 234, para lo cual procedería la teoría de la equivalencia de condiciones (en cuanto a la relación de causalidad). Véase también: MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 511, Cuando el deudor introduce una tercera persona a los fines de la ejecución del contrato se puede plantear la responsabilidad por hecho ajeno como sería el caso del artículo 1191 del Código Civil.

3.6. *La imposibilidad ha de ser “sobrevenida”, esto es, posterior al nacimiento de la obligación* pues de existir al inicio de ésta se configuraría el supuesto de objeto imposible que vicia de nulidad la relación obligatoria⁹⁹.

4. Efectos¹⁰⁰

La figura de la causa extraña no imputable aplica tanto al ámbito contractual como extracontractual. El deudor no responde por los sucesos que quedan fuera del ámbito de su control. Por lo que el efecto fundamental de la causa extraña no imputable es que libera al deudor de su obligación y lo libera de responsabilidad por daños y perjuicios. Ello es lo que se desprende con claridad de los artículos 1271 y 1272 del Código Civil. Excepcionalmente, según se indicó a propósito de los caracteres, el deudor responderá por causa extraña no imputable, cuando se encontraba en “*mora*”. Esto es, la morosidad del deudor produce entre sus efectos la “*traslación de los riesgos*” de la pérdida de la cosa debida o más ampliamente, su responsabilidad por causa extraña no imputable.

Ello a tenor del artículo 1344 del Código Civil: “*Cuando una cosa determinada, que constituía el objeto de la obligación, perece, o queda fuera del comercio, o se pierde de modo que se ignore absolutamente su existencia, la obligación se extingue, si la cosa ha perecido o se ha puesto fuera del comercio o perdido, sin culpa del deudor y antes de que haya incurrido en mora. Aun cuando el deudor haya incurrido en mora, si no ha tomado a su cargo el peligro de los casos fortuitos, se extingue la obligación, si la cosa hubiera perecido igualmente en poder del acreedor, caso de que se le hubiese entregado. El deudor está obligado a probar el caso fortuito que alega. De cualquier manera que haya perecido o se haya perdido una cosa indebidamente sustraída, su pérdida no dispensa a aquél que la ha sustraído de restituir su valor*”.

La extinción de la obligación por imposibilidad de cumplimiento no genera consecuencias externas a la relación misma, diferentes de la liberación del deudor y la insatisfacción definitiva del acreedor¹⁰¹. La falta de cumplimiento derivada de una causa extraña no imputable, esto es, una imposibilidad no atribuible a la parte, no genera responsabilidad alguna para ésta¹⁰².

⁹⁹ Véase: PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 234; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T.I, p. 198; FERNÁNDEZ CAMPOS, *ob. cit.*, p. 38; MARTÍNEZ VELENCOSO, LUZ M.: *Riesgo negocial v. cláusula “rebus sic stantibus”*. En: InDret Revista para el Análisis del Derecho, Barcelona, enero 2011, p. 8, www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/226710/308332.

¹⁰⁰ Véase: MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, p. 180, desvirtúa el vínculo de causalidad y libera al agente de responsabilidad; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, pp. 236 y 237; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, pp. 445 y 446; RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 131 y 132, puede conllevar a efectos restitutorios; Juzgado Octavo de Primera Instancia en lo Civil Mercantil de Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 16-5-11, Exp. AP11-V-2010-000561, <http://caracas.tsj.gov.ve/DECISIONES/2011/MAYO/2123-16-AP11-V-2010-000561-S-N.HTML> del mismo tribunal Sent. 5-5-10, Exp. AP11-V-2009-000629, <http://caracas.tsj.gov.ve/DECISIONES/2010/MAYO/2123-5-AP11-V-2009-000629-S-N.HTML>.

¹⁰¹ GÓMEZ VÁSQUEZ, *ob. cit.*

¹⁰² Véase: GHERSI, *ob. cit.*, p. 311.

Así pues, entre los efectos de la causa extraña no imputable derivados de los artículos 1271 y 1272 del Código Civil se indican que libera al deudor de su obligación y de responder de daños y perjuicios. A menos que el deudor esté en mora, salvo que la cosa hubiere perecido igualmente en poder del acreedor. Pero este último supuesto no se aplica a la “mora del ladrón”. Finalmente, cabe recordar que por aplicación del principio de autonomía de la voluntad, el deudor puede tomar para sí el riesgo de la causa extraña.

Podría excepcionalmente, la causa extraña no imputable, tener un efecto meramente suspensivo en la obligación si su acacimiento hace posible el cumplimiento, pero en un momento posterior. Por lo que se alude a “imposibilidad transitoria” que mal podría extinguir la obligación sino simplemente suspenderla¹⁰³. Ejemplo, el terremoto que impide realizar un transporte, pero solo temporalmente. Por lo que al cesar la misma se reanuda el deber de cumplimiento¹⁰⁴. Así pues, si la imposibilidad es temporal tendrá lugar un mero retraso no culposo, salvo que se trate de un término esencial¹⁰⁵. En los contratos sinalagmáticos, el incumplimiento de una de las partes derivado de fuerza mayor, permite a la otra, pretender la resolución del contrato en igual condición que un incumplimiento culposo¹⁰⁶.

Uno de los supuestos de incumplimiento definitivo que se vincula al concepto de frustración del negocio, es la imposibilidad temporal prolongada; en este caso se dice que para determinar si se genera un supuesto de incumplimiento de la obligación, debe analizarse el límite que razonablemente debe tener la espera del acreedor, teniendo en cuenta que puede tener como consecuencia la pérdida del interés del acreedor en la prestación, aun cuando el término no sea considerado como esencial en la ejecución de la obligación, en cuyo caso sí estaríamos ante un claro supuesto de incumplimiento definitivo. En ese sentido el Código Civil italiano señala, en el artículo 1.256, que una imposibilidad temporal extingue la obligación si dura tanto tiempo que, de conformidad con el título constitutivo o con la naturaleza del objeto, el deudor no puede considerarse ya como obligado

¹⁰³ Véase: FERNÁNDEZ CAMPOS, *ob. cit.*, pp. 40 y 41; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, p. 446.

¹⁰⁴ Véase: PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 235, si el obstáculo es temporal, la obligación quedará suspendida, no habrá culpa en el retardo pero no por ello quedará liberado el deudor; RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, p. 132; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I. pp. 204 y 205; LARENZ, *ob. cit.*, p. 301, la prestación no se torna imposible cuando surge un obstáculo temporal que probablemente puede ser eliminado con posterioridad. Indicaba LAGRANGE (*Apuntes...*) que en los casos en que la imposibilidad no sea definitiva sino temporal, ella justificará el incumplimiento sólo mientras dura la causa. Una vez superada ésta se deberá cumplir sin mayor dilación la correspondiente prestación. Lo mismo acontece, por ejemplo, respecto del extravío de la cosa, que una vez hallada, el deudor debe cumplir sin dilación; Juzgado Superior Primero en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 27-1-14, Exp. AP71-R-2013-001245, <http://caracas.tsj.gob.ve/DECISIONES/2014/ENERO/2138-27-AP71-R-2013-001245-13.194-DEF-CIV.HTML> no cabe dudas que el cese de la causa extraña no imputable, le acarrea a la demandada una sanción de carácter contractual, la cual es, precisamente el incumplimiento del contrato.

¹⁰⁵ ÁLVAREZ OLALLA y otros, *ob. cit.*, p. 127.

¹⁰⁶ CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, p. 446.

o el acreedor ha perdido el interés en conseguir la prestación¹⁰⁷. Por lo que la suspensión no debería ser indefinida en el tiempo o por un período tan prolongado que frustre el interés del acreedor.

Si el obstáculo es parcial, en principio el deudor debe cumplir con las prestaciones posibles; si el obstáculo es total la obligación se extingue¹⁰⁸. Pero en el caso de la subsistencia de prestaciones posibles habrá que determinar si subsiste el interés del acreedor en tal ejecución, pues en caso contrario el Juez debe constatar la imposibilidad de cumplimiento de la totalidad de la prestación o prestaciones no ejecutadas¹⁰⁹. Habría que precisar el interés en el caso concreto, como sería una obra de arte¹¹⁰.

Por aplicación de la teoría de los riesgos¹¹¹, ese efecto liberatorio en las obligaciones bilaterales libera a la otra parte del cumplimiento de su obligación, y así de ser el caso estaría obligado a restituir lo recibido so pena de enriquecimiento sin causa¹¹². Por lo que en atención a la interdependencia o reciprocidad de las prestaciones de las partes, si una de ellas no puede cumplir su obligación por causa extraña no imputable, no puede obligar a su contraparte a ejercitar su propia prestación¹¹³.

Debe diferenciarse –según indicamos– la figura bajo análisis de la dificultad u onerosidad excesiva que no constituya imposibilidad absoluta y que está sometida a otro régimen según veremos *infra* 8. Por lo que se afirma que la obligación se extinguirá sin ulterior responsabilidad para el deudor o la cumplirá una vez eliminado el obstáculo¹¹⁴.

5. Distintas especies de obligaciones (la causa extraña en las prestaciones positivas y en las prestaciones negativas. Hipótesis)

La causa extraña no imputable ciertamente es predicable de todo tipo de prestaciones ya sean positivas o negativas. Lo importante será distinguir un evento que haga imposible el cumplimiento de la prestación bien sea de contenido positivo u omisivo.

¹⁰⁷ GOYAS CÉSPEDES, *ob. cit.*, p. 169.

¹⁰⁸ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 235.

¹⁰⁹ MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 514.

¹¹⁰ Véase: RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 132 y 133, por ejemplo, si se contrata los servicios de un escultor al que se le entrega la mitad del precio antes de ejecutar la obra y luego padece una enfermedad incurable que le impide trabajar. El escultor afectado por la causa extraña debe devolver la cantidad recibida por anticipo pues de lo contrario habría enriquecimiento sin causa. Esto pues a decir del autor no siempre encontrará aplicación el artículo 1641 pues una estatua no culminada no siempre representará un valor útil específico. Aunque posiblemente un pintor famoso podría presentar interés en una obra incompleta. Véase también: BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 205.

¹¹¹ Véase: MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 515. Véase sobre dicha teoría: ANNICCHARICO VILLAGRÁN y MADRID MARTÍNEZ, *ob. cit.*, pp. 65-68; GÓMEZ VÁSQUEZ, *ob. cit.*

¹¹² Véase RODRÍGUEZ FERRARA, *ob. cit.*, pp. 132 y 133, la causa extraña no imputable puede llevar a efectos restitutorios.

¹¹³ URDANETA FONTIVEROS, Enrique: *El derecho de desistimiento del consumidor*. En: Revista de Derecho N° 35. Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2014, T. II, p. 59.

¹¹⁴ ABELIUK MANASEVICH, *ob. cit.*, p. 710.

5.1. *En las obligaciones de dar*: hay que distinguir primeramente si se trata de prestaciones que tienen por objeto la entrega de un cuerpo cierto y determinado, en que el deudor no pueda sustituir una cosa por otra. Hipótesis prevista en el artículo 1344 del CC. Si se trata de una obligación de dar una cosa perteneciente a un género ilimitado no existirá imposibilidad toda vez que el género nunca perece, por lo que no se ve afectado por la causa extraña, salvo que se trate del perecimiento total de un género limitado (cosecha de vinos)¹¹⁵. En este último, la imposibilidad de cumplimiento solo acontecerá cuando todas las cosas que integran el género limitado lleguen a perecer totalmente. Y así por ejemplo, el dinero que es el género por excelencia no perece¹¹⁶. Mal puede alegarse causa extraña no imputable en el cumplimiento de la obligación dineraria; a lo sumo podría generar un retraso no culposo¹¹⁷.

5.2. *En las obligaciones de hacer*: si bien la figura en tales obligaciones es más extraña no deja de ser posible. Podría darse por efecto de la muerte del deudor y por incapacidad física o mental sobrevinida de éste, cuando se trate de una prestación de hacer personalísima o infungible. Contrariamente no existe imposibilidad cuando se trate de una prestación de hacer fungible que pueda cumplir un sujeto distinto al deudor, por lo que los herederos continúan vinculados por la misma. Puede mediar también en las obligaciones de hacer, por ejemplo, por prohibición legal (hecho del príncipe) o por el hecho del acreedor (si se trasladó el deudor al sitio pactado a cumplir y el acreedor no se presentó). Pueden darse casos en que la imposibilidad sea parcial habrá de precisarse si el acreedor presenta interés en un cumplimiento parcial, como sería el caso de un artista famoso.

5.3. *En las obligaciones negativas*: Es perfectamente posible la causa extraña no imputable en obligaciones negativas que consisten en una omisión o en un tolerar¹¹⁸. Pues si pudieran plantearse ejemplos¹¹⁹: si alguien asume la obligación de no utilizar las escaleras, ciertamente ello cede ante un siniestro como incendio o terremoto. Si alguien se obligó a no levantar una pared pero las lluvias torrenciales se lo imponen para salvaguardar su hogar. Si alguien se obligó a un no hacer, como no vender un producto,

¹¹⁵ Véase: ZAMBRANO VELASCO, *Teoría General...*, p. 290, las obligaciones genéricas no se extinguen como consecuencia de la pérdida fortuita de la cosa debida (1344 CC) toda vez que "*genus nunquam perti*"; PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 236, si las cosas debidas son cosas *in genere* y no cuerpos ciertos no podrá jamás alegarse la causa extraña; si se trata de un género limitado y perece todo si aplica la causa extraña, como cuando en 1848 se abolió la esclavitud en Francia y quienes estaban obligados a hacer la tradición quedaron liberados por la imposibilidad de cumplir la prestación; BERNAD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, pp. 202 y 203; SUE ESPINOZA, *ob. cit.*, p. 105, en la obligación de género el deudor no se libera cuando la cosa se destruye fortuitamente; POTHIER, *ob. cit.*, p. 160; SÁNCHEZ LORENZO, *ob. cit.*, p. 49, la frustración del contrato no concurre cuando el objeto destruido es un bien genérico que resulta reemplazable.

¹¹⁶ Véase: ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *ob. cit.*, p. 73, el paradigma de la cosa fungible" o genérica es el dinero.

¹¹⁷ Esto es un retardo no culpable o no moroso porque el día del pago el sujeto fue afectado por la circunstancia (por ejemplo, robo) pero ello no le impide cumplir posteriormente.

¹¹⁸ Véase: DOMÍNGUEZ GUILLÉN, *La obligación negativa...*, pp. 102-106.

¹¹⁹ *Ibid.*, pp. 105 y 106; SUE ESPINOZA, *ob. cit.*, pp. 58-61.

pero por imperativo del Estado que se constituye en hecho del príncipe es obligado a ello, queda exonerado de responsabilidad ante el acreedor¹²⁰. Y así por ejemplo, la modelo cuya obligación negativa accesoria consistía en no variar sustancialmente su peso corporal, bien podrá probar a los fines de su liberación, que ello es producto de una afección de salud (por ejemplo alteraciones del metabolismo) que no le es imputable. El propio hecho del acreedor bien podría excepcionalmente dar origen a la aplicación de la causa no imputable al deudor en las obligaciones de no hacer. Agrega Moisset que se puede indicar un ejemplo típico de la actuación de la fuerza mayor en la obligación de no hacer: el deudor que se obligó a no talar bosques a cierta distancia del inmueble del vecino, pero una disposición legal por razones de policía vegetal u otra circunstancia, impone talar esas plantaciones; entonces, el deudor que obra de esa manera, ejecutando lo que no podía ejecutar, se libera de la obligación sin ninguna responsabilidad¹²¹. Se agrega la obligación negativa de no hacer humo en una finca para evitar molestias al vecino colindante, pero ello acontece por incendio fortuito¹²².

De tal suerte que, aunque aparentemente menos común que en las obligaciones positivas, la teoría de la causa extraña no imputable puede perfectamente encontrar aplicación en la esfera de las obligaciones negativas. Al efecto, indica acertadamente Ferrer de San-Segundo que en caso de incumplimiento el deudor responderá por cualquier causa de imputación, aunque no medie auténtica voluntad de infringir, “salvo que pruebe que procede su exoneración”¹²³. Obviamente la prueba viene dada por la acreditación de la causa extraña no imputable que propició la acción que hizo incumplir la obligación negativa.

6. Prueba¹²⁴

La prueba de la causa extraña no imputable obviamente le corresponde al deudor, pues la presunción de culpa en materia contractual ante su incumplimiento sólo puede ser desvirtuada mediante una causa extraña no imputable¹²⁵. Los artículos 1271 y 1272 del Código Civil postulan el carácter del incumplimiento subjetivo por lo que el deudor que pretenda exonerarse de responsabilidad civil susceptible de derivarse en incumplimiento

¹²⁰ Véase en este sentido: FERRER DE SAN-SEGUNDO, *La obligación...*, p. 234, cuando el deudor se haya comprometido a no levantar un vallado que limite las vistas del acreedor o impida su paso a la fuente integrada en el inmueble de aquél, pero las precipitaciones extraordinarias “obligue”, dada la ubicación y características de la finca a levantar el muro para evitar los daños o se imponga tal construcción por una norma jurídica.

¹²¹ MOISSET DE ESPANÉS, *ob. cit.*, pp. 346 y 347.

¹²² Véase en este sentido: FERRER DE SAN-SEGUNDO, *La obligación...*, p. 224.

¹²³ *Ibid.*, p. 57.

¹²⁴ CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, pp. 444 y 445.

¹²⁵ ANNICCHIARICO VILLAGRÁN y MADRID MARTÍNEZ, *ob. cit.*, p. 90, que rompe el vínculo de causalidad entre el daño y la conducta. La prueba de la causa extraña no implica la necesidad de la ausencia de culpa. Ausencia de culpa es sinónimo de diligencia y cuidado, los cuales una vez demostrados atacan el elemento culpa y tal prueba puede dejar intacto el vínculo causal; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, T. II, p. 444.

objetivo, debe comprobar una causa extraña no imputable y que él no haya provocado tal hecho¹²⁶. De tal suerte, que el incumplimiento contractual que genera una presunción de culpa del deudor¹²⁷, sólo puede ser enervada o desvirtuada mediante la acreditación de la respectiva causa extraña no imputable. Esto es, el deudor tiene la carga de la prueba de la circunstancia que le impidió involuntariamente cumplir su obligación. El Juez apreciará en el caso concreto el alegato y la prueba respectiva de la causa extraña¹²⁸.

La causa extraña no imputable aplica igualmente a la responsabilidad civil extracontractual, en el supuesto de que el demandado logre desvirtuar la relación de causalidad mediante la figura bajo análisis. Referencias expresas se ubican en los artículos 1192¹²⁹ y 1193¹³⁰ del Código Civil relativos a la responsabilidad especial en materia de “animales” y “cosas”, respectivamente, que consagran una presunción de culpa *iure et de iure* o absoluta, en tanto que la presunción de causalidad es *iuris tantum*¹³¹, porque precisamente se admite la prueba de la causa extraña no imputable, no obstante tratarse de supuestos responsabilidad objetiva¹³², pues aunque no se precise la culpa se pudiera desvirtuar la relación de causalidad¹³³. Así pues, la posibilidad de causa extraña no imputable está expresamente prevista en algunos casos de responsabilidad objetiva como tránsito¹³⁴. Algunos sin embargo, reseñan que la figura presenta un tratamiento especial o distinto en materia de responsabilidad objetiva que no depende de la culpa sino del riesgo creado¹³⁵, pero vale recordar que la causa extraña no imputable no desvirtuaría la presunción de culpa en la responsabilidad objetiva sino que rompe la relación de causalidad, la cual podría proceder en la responsabilidad objetiva (contractual o extracontractual) por aplicación de la teoría general que rige

¹²⁶ MÉLICH ORSINI, *Doctrina...*, p. 519.

¹²⁷ A diferencia del ámbito extracontractual en el que ha de probarse la culpa.

¹²⁸ Véase: TSJ/SCC, Sent. 798 del 5-11-07, <http://historico.tsj.gov.ve/decisiones/scc/noviembre/RC-00798-051107-03618.HTM>.

¹²⁹ Véase: MÉLICH ORSINI, José: *La responsabilidad por hechos ilícitos*. Caracas, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Serie Estudios 45, 1994, T. II, p. 91, el artículo 1192 del CC se refiere a falta de la víctima y hecho del tercero, y no menciona al caso fortuito y la fuerza mayor. Sin embargo, éstas últimas deben considerarse también admisibles para excluir la presunta responsabilidad del guardián.

¹³⁰ PALACIOS HERRERA, *ob. cit.*, p. 233; MÉLICH ORSINI, *La responsabilidad...*, pp. 166-192.

¹³¹ MADURO LUYANDO, *ob. cit.*, pp. 706 y 666.

¹³² Véase: *infra* tema 24.4.

¹³³ Véase: ÁLVAREZ OLIVEROS, Ángel: *El rol del juez en la determinación de la indemnización del daño moral en materia de transporte aéreo*. Trabajo presentado para optar al título de especialista en Derecho Procesal. Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Centro de Estudios de Postgrado, julio 2011, p. 41, <http://saber.ucv.ve/xmlui/bitstream/123456789/3491/1/To26800002819-0-trabajoespecial34alvarezangel-000.pdf>. “la única forma de exonerarse de esa responsabilidad es probando que el daño se debió a una causa extraña que le es imputable, destruyendo con ello la relación de causalidad”.

¹³⁴ Véase *infra* tema 26.3.

¹³⁵ BEJARANO SÁNCHEZ, *ob. cit.*, pp. 237 y 238.

la materia. Así por ejemplo, respecto del transporte aéreo pareciera lógico considerar la procedencia de la figura¹³⁶ al margen de omisión o redacción de la ley especial. En tales casos, igualmente tendrá que ser probada por quien la alega.

7. *Commodum repraesentationis* (CC, art. 1345)¹³⁷

Prevé el artículo 1345 CC: “*Cuando la cosa ha perecido, se ha puesto fuera del comercio o se ha perdido sin culpa del deudor, los derechos y las acciones que le pertenecían respecto de esta cosa pasan a su acreedor*”. Tradicionalmente la disposición legal ha sido interpretada como restringida al caso de la obligación del deudor referida a un cuerpo cierto y determinado¹³⁸. En aquellos contratos que tienen por objeto la transferencia de la propiedad u otro derecho real, el efecto acontece solo *consensu* sin necesidad de alguna otra actuación. Y si la cosa perece en tal caso, aplica la regla “*res perit dominus*”. Por ello, el artículo 1345 del Código Civil hallaría aplicación en los casos excepcionales en que la transferencia de la cosa haya quedado diferida hasta cumplido un acontecimiento posterior lo cual pueden perfectamente pactarlo las partes. La hipótesis sería que el deudor se haya obligado a transferir la propiedad u otro derecho real sobre una cosa cierta y que ésta haya perecido sin su culpa o que se haya quedado fuera del comercio sin su culpa, lo que se traduce en una imposibilidad de cumplir.

La norma en comentarios se refiere a la situación en que el deudor ha quedado exonerado por el incumplimiento frente al acreedor, pero a su vez tenga un derecho de indemnización frente a un tercero, que tuvo que ver por ejemplo, con la destrucción de la cosa. En tal caso, el deudor tiene un derecho frente al tercero que no procede automáticamente sino que tiene a su favor inclusive mediante una acción personal contra el deudor. Y la otra opción es que el deudor no haya hecho valer su derecho a la indemnización frente al tercero, en cuyo caso el acreedor tendrá derecho a exigir al deudor que le transfiera aquel derecho de indemnización para que el acreedor lo haga valer frente al tercero. Se trata, a decir de Lagrange, de una mera

¹³⁶ Véase *infra* tema 26.4.

¹³⁷ Véase: LAGRANGE, Enrique: *El principio del “commodum repraesentationis”; estudio sobre el artículo 1345 del Código Civil*. Caracas, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, 2001; LAGRANGE, Enrique: “El principio del “commodum repraesentationis”; estudio sobre el artículo 1345 del Código Civil”. En: *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales* Vol. 68, N° 138, 2001, pp. 11-121; LAGRANGE, Enrique: El principio del “commodum repraesentationis”; estudio sobre el artículo 1345 del Código Civil. Caracas, Universidad Católica “Andrés Bello”, 2001; MÉLICH ORSINI, *La lesión extracontractual...*, pp. 596-598; ALCALDE SILVA, Jaime: *El “Commodum Repraesentationis” del artículo 1677 del “Código Civil” de Chile*. En: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXI* (Valparaíso, Chile, 2° Semestre de 2008, pp. 37-161, http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So718...; FERNÁNDEZ CAMPOS, *ob. cit.*, pp. 43-46; CASAS RINCÓN, *ob. cit.*, pp. 572 y 573.

¹³⁸ Refería el profesor LAGRANGE (*Apuntes...*) que una posición minoritaria señala que la norma podría ser perfectamente extensible a toda hipótesis de imposibilidad de cumplimiento, bien se trate de cuerpos ciertos y determinados o de obligaciones de hacer o de obligaciones negativas; BERNARD MAINAR, *ob. cit.*, T. I, p. 205.

facultad que puede o no ejercer el acreedor, por lo que no hay un traspaso automático del derecho de indemnización al patrimonio del acreedor¹³⁹.

Como el deudor soporta el daño, se considera que lo más equitativo es que, en correspondencia, el acreedor haga suyo el posible beneficio que aquel obtuviere como consecuencia del caso fortuito, por ejemplo, la indemnización del seguro por pérdida de la cosa¹⁴⁰, la indemnización por expropiación o la indemnización derivada de una demanda por daños y perjuicios¹⁴¹, a tenor del artículo 1345 del Código Civil que consagra *el commodum repraesentationis*, expresión latina que denota que la hipótesis normal la prestación debida por el deudor al acreedor es *commodum obligationes*, pero frustrado éste, entra en su lugar o representación un subrogado del mismo. Por lo menos que el acreedor obtenga en lugar de la obligación frustrada, en representación de la prestación imposible, aquello que el tercero deba al deudor a título de indemnización. “El origen histórico de la figura se encuentra en un texto del Digesto, según el cual <<es conforme a naturaleza, que las ventajas de cualquier cosa corresponden al que le correspondieren las desventajas>>; a partir del cual se concluye que quien soporta el *periculum* tiene derecho a todo lo accesorio que deba ser entregado junto a la cosa pericida (*commodum accesionis*) y a todo lo que surja en función de la imposibilidad de esa prestación (*commodum repraesentationis*)”¹⁴².

El acreedor “*puede*” pues exigir del deudor el llamado “*subrogado de los provechos o utilidades*”, pero puede no ejercitar esta reclamación¹⁴³. Apreciamos decisión judicial en este sentido en materia de seguro de automóvil¹⁴⁴. La norma no garantiza que sean resarcidos todos los daños que el acreedor

¹³⁹ LAGRANGE, *Apuntes...*

¹⁴⁰ LETE DEL RÍO, *ob. cit.*, p. 132.

¹⁴¹ Se trata del caso que el deudor cuya prestación se ha hecho imposible hace valer frente a un tercero una indemnización. En tal caso el acreedor tendrá derecho a exigir al deudor que se le transfiera aquella. Será la hipótesis de la indemnización por seguro, por expropiación por causa de utilidad pública o por indemnización por hecho ilícito (persecimiento de la cosa debida por hecho ilícito imputable a un tercero). Frustrada la prestación original tiene lugar como un subrogado o representación de ella.

¹⁴² ALCALDE SILVA, *ob. cit.*

¹⁴³ LARENZ, *ob. cit.*, p. 307.

¹⁴⁴ Véase: Juzgado Primero de Municipio de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 7-5-13, Exp. AP31-V-2012-001246. <http://caracas.tsj.gov.ve/decisiones/2013/mayo/2148-7-AP31-S-2012-001246.html> “no obstante que los deudores quedaron considerados de su obligación de entregar el vehículo propiedad del demandante, tomando en consideración que quedó fehacientemente probado en autos que la pérdida del vehículo estaba cubierta por la póliza suscrita con MAPFRE LA SEGURIDAD C.A. DE SEGUROS, este órgano jurisdiccional deja a salvo el derecho de la parte actora, propietaria del vehículo, de subrogarse ante la compañía aseguradora (tercero ajeno a este procedimiento), en los derechos que pudieran corresponder a sus deudores o al tomador de la póliza, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 1.345 del Código Civil, que contiene el principio del *commodum repraesentationis*, que implica la sobrevenida imposibilidad, no imputable al deudor, de cumplir su obligación (en este caso concreto de entregar el vehículo) y atribuye al acreedor a título de indemnización del daño sufrido por éste por la frustrada obtención de la prestación a la cual tenía derecho, un elemento representativo de la frustrada prestación de entrega del bien. Así se establece”.

ha sufrido como consecuencia de la pérdida de la cosa debida imputable a un tercero. Mediante la cesión de acciones que contempla esta norma, el acreedor sólo podrá obtener la reparación de los daños que el hecho del tercero ha irrogado en el objeto mismo de la prestación (daños intrínsecos), pero no los otros daños que él ha sufrido en razón del incumplimiento contractual (daños extrínsecos)¹⁴⁵.

Cabe finalmente concluir que la causa extraña no imputable se presenta como un evento ajeno a la voluntad del deudor que hace imposible el cumplimiento de la obligación, extinguiendo la misma y liberándolo de la responsabilidad civil. Sus especies vienen dadas por el caso fortuito, la fuerza mayor, el hecho del príncipe, el hecho del tercero y el hecho del acreedor. Entre sus caracteres cabe citar: imprevisible, irresistible, sobrevenida, exterior o no imputable al deudor, no haber incurrido en mora y que genere absoluta “imposibilidad” (no “dificultad”). Puede acontecer en obligaciones positivas y negativas, correspondiéndole su prueba a quien la alega. La figura del “*commodum repraesentationis*” permite al acreedor subrogarse en los derechos y acciones del deudor por la indemnización correspondiente a la pérdida de la cosa debida. La causa extraña no imputable es predicable igualmente en materia extracontractual y se extiende inclusive a la responsabilidad objetiva. Se presenta así la figura como una justa manifestación en el Derecho de Obligaciones de que nadie está obligado a lo imposible. Es así, como la imposibilidad sobrevenida no imputable al deudor lo exonera ante los ojos de la ley y lo libera de los rígidios efectos de la relación obligatoria.

¹⁴⁵ ALCALDE SILVA, *ob. cit.*