

Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Depto. de Derecho Privado
Curso: Derecho Civil III
Prof.: Enrique Barros B.

Materiales de estudio IV

Título II (continuación)

Capítulo XI “Efectos específicos de los contratos bilaterales”

- 1) RAMOS, R. (2004) *De las Obligaciones*, LexisNexis Chile, pp.270-279
- 2) ABELIUK, R. (1993), *Las Obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, pp.773-792, 982-993

Capítulo XII “Terminación y revisión de los contratos”

- 1) ABELIUK, R. (1993), *Las Obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, pp.142-145.

Título III: Obligaciones sujetas a modalidad y con pluralidad de objetos

Capítulo XIII “Obligaciones condicionales”

- 1) RAMOS, R. (2004) *De las Obligaciones*, LexisNexis Chile, pp.127-211.
- 2) ALESSANDRI, A. (1934) *Teoría de las Obligaciones*, El Esfuerzo, pp.136-204.
- 3) ABELIUK, R. (1993), *Las Obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, pp.382-446.
- 4) PEÑAILILLO, D. (2003), *Obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, pp.350-494.

Capítulo XIV “Obligaciones a plazo”

- 1) RAMOS, R. (2004) *De las Obligaciones*, LexisNexos Chile, pp.215-229.

(Capítulo XV “Obligaciones modales”)

RENÉ RAMOS PAZOS

Para Enrique Barón, director
proprio y muy estimado colega,
con especial afecto

(acept - 26-4-2005) *René Ramos Pazos*

**DE LAS
OBLIGACIONES**

© 2004 René Ramos Pazos

Editorial LEXIS NEXIS Chile
Miraflores 383, piso 11, Santiago, Chile.
Teléfono: 600 700 8000
www.lexisnexus.cl

Registro de Propiedad Intelectual N° 141.609

I.S.B.N. 956 - 238 - 500 - 0

DE LAS OBLIGACIONES

1ª edición octubre 2004

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: CyC Impresores - San Francisco 1434, Santiago

IMPRESO EN CHILE / PRINTED IN CHILE

ADVERTENCIA

La ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor. El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento, de la presente publicación, queda expresamente prohibido. Usos infractores pueden constituir delito.

CAPÍTULO PRIMERO CONCEPTOS GENERALES

PRIMERA PARTE

1.- Derechos reales y derechos personales o créditos. El Código Civil en el artículo 576 expresa que “las cosas incorporales son derechos reales o personales” y, en las disposiciones siguientes, define el derecho real como aquel “que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona” (art. 577), y el personal como el “que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas...” (art. 578).

2.- Las nociones de derecho personal o crédito y obligación son correlativas. Representan las dos caras de una misma medalla. En efecto, no puede concebirse una sin la otra, de modo que, en definitiva, se hablará de derecho personal o de obligación, según la relación entre los sujetos se mire desde el punto de vista del acreedor (titular de un crédito) o del deudor (obligado en esa relación). Así lo deja en evidencia el artículo 578 al definir el derecho personal o crédito.

Lo recién dicho nos obliga a formular algunas precisiones, que iremos desarrollando en los puntos siguientes.

311.- Ámbito de aplicación de la norma. El artículo 1550 no es entonces equitativo. Sin embargo, el problema no es tan grave porque su ámbito de aplicación es bastante más reducido del que a primera vista aparece. En efecto, sólo viene a regir para las compraventas y permutas no condicionales.

En la compraventa, el artículo 1820 prescribe que "La pérdida, deterioro o mejora de la especie o cuerpo cierto que se vende, pertenece al comprador, desde el momento de perfeccionarse el contrato, aunque no se haya entregado la cosa...". Pero esta regla no rige si la venta es condicional, como se encarga de decirlo a continuación: "salvo que se venda bajo condición suspensiva, y que se cumpla la condición, pues entonces, pereciendo totalmente la especie mientras pende la condición la pérdida será del vendedor, y la mejora o deterioro pertenecerá al comprador". Respecto a la venta condicional, lo dicho por el artículo 1820 guarda perfecta armonía con lo dispuesto en el artículo 1486 inciso 1º: "Si antes del cumplimiento de la condición la cosa prometida perece sin culpa del deudor, se extingue la obligación...".

Y en cuanto a la permuta, se aplican las mismas reglas por mandato del artículo 1900: "las disposiciones relativas a la compraventa se aplicarán a la permutación en todo lo que no se oponga a la naturaleza de este contrato...".

312.- Casos de excepción en que el riesgo de la especie o cuerpo cierto debido es del deudor:

- a) cuando el deudor se constituye en mora de entregar la especie o cuerpo cierto debido. Así lo dice el mismo artículo 1550;
- b) cuando el deudor se ha comprometido a entregar una misma cosa a dos o más personas por obligaciones distintas (art. 1550, parte final);

- c) cuando las partes convienen que el riesgo sea del deudor, cláusula lícita, en virtud de lo establecido en los artículos 1547 inciso final y 1558 inciso final;
- d) cuando la ley lo establece. Así ocurre:

- 1.- En el artículo 1950 N° 1, que establece que el contrato se extingue por la destrucción total de la cosa arrendada. Extinguiéndose el contrato se extinguen las obligaciones de ambas partes;
- 2.- En el caso de la obligación condicional (artículo 1486);
- 3.- En las compraventas condicionales (artículo 1820), y
- 4.- En el contrato para la confección de una obra material cuando los materiales los pone el artífice: "el peligro de la cosa no pertenece al que ordenó la obra, sino desde su aprobación, salvo que se haya constituido en mora de declarar si la aprueba o no" (inciso 2º). Esto es lógico porque se trata de una venta condicional, que sólo se perfecciona con la aprobación del que encargó la obra y, por lo mismo, por ser una venta sujeta a una condición suspensiva, se llegaría a la misma conclusión aplicando la regla del artículo 1486 o, más específicamente, la establecida en el artículo 1820 (art. 1996).

313.- Pérdida parcial. ¿Qué pasa cuando la pérdida de la cosa es parcial? El código no da reglas especiales, por lo que debe aplicarse la norma del artículo 1550, esto es, que el riesgo es del acreedor (art. 1550).

314-b).- Ausencia de culpa. La segunda causal de exoneración de responsabilidad del deudor sería —empleamos el condicional, pues no todos la aceptan— la ausencia de culpa.

El problema es el siguiente ¿le basta al deudor probar que ha empleado la debida diligencia para liberarse de responsabilidad o debe probar además la existencia del caso fortuito? La doctrina no es uniforme. La Corte Suprema ha dicho que le basta al deudor acreditar que ha empleado el cuidado a que lo obligaba el contrato, sin que sea necesario probar el caso fortuito³²⁵. Antes había estimado lo contrario.³²⁶

Abeliuk opina que es suficiente con que el deudor pruebe su ausencia de culpa. Ello, por las siguientes razones:

- a) La redacción del artículo 1547 inciso 3º que contrapone las dos situaciones: prueba de la diligencia o cuidado y prueba del caso fortuito. Explica que "si el deudor no se libera sino ante ese último, carecería de objeto que probara su diligencia o cuidado".³²⁷
- b) El artículo 1670 establece, sin hacer distinción alguna, que si la cosa perece se extingue la obligación del deudor. Más adelante, en el artículo 1672, está la excepción al señalar que si ello ha ocurrido por culpa o durante la mora del deudor, la obligación subsiste, pero varía de objeto. Luego, si no ha habido culpa o mora, no hay excepción y se aplica la regla del artículo 1670, quedando la obligación extinguida;
- c) Si en conformidad al artículo 1678, cuando la cosa debida se destruye por un hecho voluntario del deudor, que inculpa-blemente ignoraba la obligación, sólo se lo obliga a pagar el precio sin indemnización de perjuicios, con mayor razón si hay un hecho involuntario y no culpable del deudor, éste debe quedar exento de responsabilidad³²⁸. En sentido con-

³²⁵ Revista de Derecho y Jurisprudencia, T. 46 sec. 1ª, pág. 533.

³²⁶ Revista de Derecho y Jurisprudencia, T. 3, sec. 1ª, pág. 36.

³²⁷⁻³²⁸ Ob. cit., T. II, N° 849, págs. 694-695.

trario, Claro Solar: "la imputabilidad cesa cuando la inejecución de la obligación o la demora en su ejecución es el resultado de una causa extraña al deudor, o sea de fuerza mayor o caso fortuito".³²⁹

315.- Estado de necesidad. Cabe preguntarse si el deudor queda liberado de responsabilidad en el caso en que pudiendo cumplir, no lo hace para evitar un mal mayor. Se diferencia del caso fortuito, en que no hay un impedimento insuperable. Fueyo coloca varios ejemplos. Veamos uno de ellos: el del capitán del barco que, en peligro de naufragar, lanza al mar las mercaderías que transporta ¿debe responder?

La doctrina no es unánime. Chironi, por ejemplo (citado por Fueyo), cree que para quedar exento de responsabilidad tiene que configurarse una fuerza mayor. En la doctrina nacional, Abeliuk está en esa posición³³⁰. Estima que si no se configura un caso fortuito debe cumplir. Pero la tendencia moderna es que el estado de necesidad legitima el hecho y lo convierte en lícito, liberando de responsabilidad al deudor.

El Código Civil, en un caso, toca el punto desechando el estado de necesidad. Es la situación del comodatario que en un accidente, puesto en la alternativa de salvar la cosa prestada o la propia, opta por esta última (art. 2178 N° 3). Hace responsable al comodatario, lo que se explica porque responde hasta de la culpa levísima.

316.- Hecho o culpa del acreedor. Nuestro código no ha reglamentado en forma orgánica la mora del acreedor (*mora accipiendi*). Pero se refiere a ella en varias disposiciones para exonerar de responsabilidad al deudor. Así, en el artículo 1548, en las obliga-

³²⁹ Ob. cit., T. II, N° 1224, pág. 730.

³³⁰ T. I, N° 850, págs. 696-697.

ciones de dar, libera de responsabilidad al deudor, por el cuidado de la especie o cuerpo cierto debido, cuando el acreedor se ha constituido en mora de recibir; en el artículo 1680 repite la misma idea, haciendo responsable al deudor sólo por culpa grave o dolo; en el artículo 1827, en que exime al vendedor del cuidado ordinario de conservar la cosa, si el comprador se constituye en mora de recibir.

317.- Teoría de la imprevisión. En aquellos contratos en que las obligaciones de las partes se van cumpliendo durante períodos prolongados, puede ocurrir que durante la vida del contrato sobrevengan hechos imprevistos y graves, que hagan para una de ellas excesivamente oneroso el cumplimiento de sus obligaciones. La pregunta que cabe formular es si en tal supuesto puede el afectado recurrir a la justicia para que se revise el contrato y se restablezca el equilibrio patrimonial. Si aceptamos esta posibilidad, estamos aceptando la Teoría de la Imprevisión.

Lorenzo de la Maza define la Teoría de la Imprevisión diciendo que es la doctrina jurídica (conjunto de principios de derecho debidamente fundados) que sostiene que el juez puede intervenir a petición de cualquiera de las partes, en la ejecución de la obligación con el objeto de atenuar sus efectos, cuando, a consecuencia de acontecimientos imprevisibles para las partes al momento de formarse el vínculo jurídico, ajenos a su voluntad y que producen perturbación grave con relación a toda una categoría de contratantes, la ejecución de la obligación se hace más difícil o más onerosa, y siempre que aquél llegue a formarse la convicción de que siendo previsibles estas perturbaciones, las partes no se habrían obligado en las condiciones fijadas.³³¹

³³¹ "La Teoría de la Imprevisión", *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, T. 30, I parte, pág. 93.

318.- Elementos de la Imprevisión. Para que opere la teoría de la imprevisión se requiere de la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) Que se trate de un contrato de tracto sucesivo o por lo menos de un contrato de ejecución diferida. "La Teoría de la Imprevisión tiene necesariamente que suponer obligaciones que tengan duración en el tiempo, prestaciones sucesivas o diferidas o que no estén completamente ejecutadas. De otro modo no es posible concebir que sobrevengan acontecimientos imprevisibles y esto es de la esencia de la imprevisión".³³³
- b) Que por circunstancias sobrevinientes, ajenas a las partes y no previstas, se produzca un desequilibrio patrimonial en las prestaciones;
- c) Que los hechos que producen la alteración sean tan extraordinarios y graves, que si las partes los hubieran tenido a la vista al momento de contratar no habrían contratado o lo habrían hecho en condiciones diferentes.

319.- Posiciones doctrinarias. Frente a estos graves desequilibrios en las prestaciones de cada parte, hay en doctrina dos posiciones.

Para una primera, todo contrato es ley para las partes, que ninguna de ellas puede desconocer aunque hayan variado las condiciones bajo las cuales lo celebraron. Lo acordado tiene que cumplirse en la forma convenida ("Pacta sunt servanda"). La seguridad jurídica así lo exige. Ello implica no aceptar la revisión de los contratos y, por ende, el rechazo de la teoría de la imprevisión.

Para una segunda, que tuvo su origen en el Derecho Canónico, y que cobró mucha fuerza después de la Primera Guerra Mundial

³³² DE LA MAZA, art. cit., pág. 122.

como consecuencia de los fenómenos económicos que de ella derivaron, debe admitirse, por razones de equidad, de moralidad, la revisión de los contratos, cuando varían gravemente, y por causas imprevistas, las condiciones bajo las cuales el contrato fue acordado. Contraponen al "pacta sunt servanda" el principio "rebus sic stantibus". Dicen los sostenedores de esa posición que "en cada contrato, se puede considerar como subentendida una cláusula tácita 'rebus sic stantibus', según la cual las partes no quedarán obligadas a sus prestaciones recíprocas sino en el caso de que las circunstancias generales existentes al tiempo de obligarse subsistan en el mismo estado hasta la ejecución completa de la obligación"³³³. Lo anterior, porque "cada parte, al establecer las cláusulas del acto, sólo pensó y sólo pudo pensar en los riesgos normales que podrían ocurrir y de acuerdo con esto formuló sus condiciones. Los acontecimientos anormales, imprevisibles, no han podido entrar en sus puntos de vista. Su voluntad se manifestó en relación con el medio existente y los riesgos normales"³³⁴.

Aceptan la Teoría de la Imprevisión autores tan importantes como Ripert, Bonnet, René Demogue. Las razones de cada uno son muy diferentes. Así, Ripert se funda en razones morales; Demogue, en la función económica y social del contrato; Bonnet, en la idea de justicia, etc.

Otros, en cambio, la rechazan energicamente (Baudry-Lacantinerie et Barde, Henri Capitant).

320.- Teoría de la Imprevisión en Chile. Se estima que en nuestro país no tiene cabida la Teoría de la Imprevisión. El artículo 1545 obsta a ella. Un fallo publicado en la Gaceta del año 1925, 1º semestre, página 23, estableció que "los tribunales carecen de

³³³ ZAKI, cit. por DE LA MAZA: ob. cit., pág. 108.

³³⁴ DE LA MAZA: art. cit. pág. 111.

facultades para derogar o dejar sin cumplimiento la ley del contrato, ya sea por razón de equidad, o bien de costumbres o reglamentos administrativos".

Cabe agregar, sin embargo, que hay casos puntuales en que la propia ley la acepta, y otros, por el contrario, en que en forma expresa la rechaza. La acepta, por ejemplo, en el artículo 2003, regla 2ª, en el contrato para la construcción de edificios, por un precio único prefijado (contrato de empresa). Esta disposición señala que: "2º: si circunstancias desconocidas, como un vicio oculto del suelo, ocasionare costos que no pudieron preverse, deberá el empresario hacerse autorizar para ellos por el dueño; y si éste rehusa, podrá ocurrir al juez para que decida si ha debido o no preverse el recargo de la obra, y fije el aumento de precio que por esta razón corresponda".

Otros ejemplos de disposiciones que acogerían la Teoría de la Imprevisión serían: el artículo 1469 que admite la caducidad del plazo por causas sobrevinientes; el artículo 2180, en el comodato en cuanto autoriza para pedir la restitución anticipada de la cosa prestada si surge para el comodante una necesidad imprevista y urgente; el artículo 2227, en el depósito, en que se acepta que el depositario pueda anticipar devolución de la cosa si ésta peligró o le causa perjuicios; en el artículo 2348, que permite al acreedor exigir fianza al deudor cuya ausencia del territorio nacional se tema y que carezca de bienes suficientes para la seguridad de la obligación.

En otros casos, se rechaza expresamente. Así ocurre en el mismo artículo 2003, regla 1ª: "el empresario no podrá pedir aumento de precio, a pretexto de haber encarecido los jornales o los materiales...". Y lo mismo pasa en el artículo 1983, en el arrendamiento de predios rústicos: "El colono no tendrá derecho para pedir rebaja del precio o renta, alegando casos fortuitos extraordinarios, que han deteriorado o destruido la cosecha" (inciso 1º).

El problema se va a presentar en aquellas situaciones en que no hay un pronunciamiento legal. La generalidad de la doctrina la rechaza fundada en el efecto obligatorio de los contratos (artículo 1545).

321.- Argumentos en favor de la Teoría de la Imprevisión.

Como dice De la Maza, no existe ninguna disposición que permita de un modo expreso y franco la aplicación de la Teoría de la Imprevisión. Para ello se recurre a interpretaciones poco aceptables³³⁵. Veamos algunas:

- a) El artículo 1560. De acuerdo a esa disposición "conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras". De esta norma se sigue que para interpretar un contrato debe buscarse la intención con que éste se celebró. Y cabe presumir que lo querido por las partes al momento de contratar, fue la mantención del contrato en el entendido que no varíen sustancialmente las condiciones existentes en ese momento. Por ello, si por causas que no se pudieron prever se produce durante la vida del contrato un cambio significativo de esas condiciones, debe procederse a la revisión del contrato;
- b) El artículo 1546 obliga a las partes a cumplir el contrato de buena fe. Sería contrario a esta buena fe que una de ellas pretenda que la otra deba cumplir en condiciones excesivamente onerosas, que rompen el equilibrio patrimonial y que fatalmente lo llevarán a la ruina;
- c) Toda persona —se agrega— al contratar contrae un determinado deber de cuidado. Si cambian las condiciones, pasaría a

³³⁵ Ob. cit., pág. 148.

asumir un riesgo que va más allá del que el deudor aceptó al momento de contratar; y

- d) Por regla general, el deudor responde únicamente de los perjuicios previstos (artículo 1558 inc. 1º). Si las condiciones en que se celebró el contrato cambian violentamente, por circunstancias que no se pudieron prever al momento de contratar, y se mantiene el contrato tal como fue convenido, viene a resultar que se estaría respondiendo de perjuicios imprevistos.

322.- Mora del deudor. Estudiemos el último requisito de la indemnización de perjuicios: la mora del deudor. Es exigido por el artículo 1557: "se debe la indemnización de perjuicios desde que el deudor se ha constituido en mora...". Reitera esta misma idea el artículo 1538, en materia de cláusula penal: "Háyase o no estipulado un término dentro del cual deba cumplirse la obligación principal, el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora..." (recuérdese que "la pena" es una forma de regular la indemnización de perjuicios).

Esa exigencia rige tanto para la indemnización compensatoria como para la moratoria³³⁶. Una opinión distinta se puede encontrar en Alfredo Barros Errázuriz, quien estima que la mora sólo es requisito de la indemnización moratoria.

Se afirma que en las obligaciones de no hacer, no se requiere el requisito de la mora del deudor, pues en conformidad con el artículo 1557, en este tipo de obligaciones, la indemnización se debe desde el momento de la contravención³³⁷. Por nuestra parte, creemos que

³³⁶ CLARO SOLAR: T. II, N° 122, pág. 731; ALESSANDRI: ob. cit., pág. 79; FUEYO: ob. cit., T. 1, N° 305, pág. 300; ABELIUK: ob. cit., T. 2, N° 868, pág. 711.

³³⁷ STITCHKIN: ob. cit., Segunda Parte, N° 583, pág. 82; ABELIUK: ob. cit., T. 2, N° 868, pág. 711.