Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Año XXV · JULIO - SEPTIEMBRE DE 1957 · N.° 101

Revista de Derecho

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CHILE
DE LA
DE DERECHO
CONCEPCION

"TENDENCIAS ACTUALES DEL DERECHO"

NUMERO DEDICADO AL

SEGUNDO CONGRESO NACIONAL DE LOS ABOGADOS DE CHILE

CONCEPCION

(16 al 20 de Enero de 1957)

PUBLICACIONES DE LA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

DE LA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION
Y DEL H. CONSEJO PROVINCIAL DEL
COLEGIO DE ABOGADOS DE CONCEPCION

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

QUINTA COMISION

"TENDENCIAS ACTUALES DEL DERECHO CIVIL, COMERCIAL Y DE OTRAS RAMAS DEL DERECHO PRIVADO"

MESA DIRECTIVA

Presidente: don Pedro Lira Urquieta
Secretarios: don Orlando Tapia Suárez y
don Gabriel Rioseco Enríquez
Relatores: don Hugo Tapia Arqueros y
don Luis Herrera Reyes

INTEGRANTES DE LA COMISION E INSCRITOS

Arellano Alarcón, Juan
Capponi Galletti, Francisco
Contreras Galaz, Roberto
Fueyo Laneri, Fernando
Iturra Pacheco, Esteban
Larenas Munita, Carlos
León Hurtado, Avelino
Merino Reyes, Rolando
Rioseco Enríquez, Emilio
Serani Burgos, Alejandro
Spottke Iturra, Carlos
Varas Dodd, Francisco
Varela Santa María, Alejandrc
Varela Varela, Raúl
Vigueras Hermosilla, Solón

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

TRABAJOS PRESENTADOS

A esta Comisión se presentaron los siguientes trabajos:

1.—"Memorándum de la Comisión Preparatoria de Derecho Civil";

2.—"Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones", de don **Fernando Fueyo Laneri;**

3.—"La familia en el Derecho Soviético", de don **Pedro Lira Urquieta;**

4.—"El principio de la continuidad de la persona del difunto por el heredero, en el Código Civil, y la tendencia actual de la legislación", de don **Ramón Domínguez Benavente;**

5.—"Posibilidad de sustituir en la legislación positiva chilena el actual régimen matrimonial por el de comunidad de gananciias. Antecedentes y referencias al sistema colombiano", de don **Solón Vigueras Hermosilla;**

6.—"Derecho de Familia y Personas. Nuevas orientaciones necesarias en nuestro Derecho Civil", de don **Luis Herrera Reyes;**

7.—"Ubicación del contrato de aparcería en el Código del Trabajo y su posible estudio como institución del Derecho Civil", de don **Guillermo Fritz Ramírez;**

8.—"Las prendas sin desplazamiento en nuestra legislación", de don **Francisco Capponi Galletti;**

9.—"La cláusula de garantía general hipotecaria", de don **Mario Rojas Rodríguez;** y

10.—"Necesidad de una reforma en la sociedad de responsabilidad limitada", de los señores **Carlos Larenas Munita** y **Carlos Spottke Iturra.**

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Las ideas fundamentales y conclusiones de los trabajos señalados con los números 5 a 9, inclusives, de la nómina precedente, se contienen en el "Memorándum de la Comisión Preparatoria de Derecho Civil" que figura en esta misma nómina con el N.º 1.

* * *

MEMORANDUM DE LA COMISION PREPARATORIA DE DERECHO CIVIL, COMERCIAL Y OTRAS RAMAS DEL DERECHO PRIVADO

La Comisión Preparatoria de Derecho Civil, Comercial y otras ramas del Derecho Privado, integrada por los abogados señores Francisco Capponi Galletti, Luis Herrera Reyes, Carlos Larenas Munita, Emilio Rioseco Enríquez, Gabriel Rioseco Enriquez, Carlos Spottke Iturra, Hugo Tapia Arqueros, Francisco Varas Dodd, Solón Vigueras Hermosilla y Orlando Tapia Suárez, quien actuó de Secretario, y por los egresados de Derecho y Ayudantes del Seminario de Derecho Privado, señores Guillermo Fritz Ramírez y Mario Rojas Rodríguez, después de periódicas reuniones y de haber recibido trabajos especiales de sus integrantes, presenta a la consideración de la Quinta Comisión del Congreso, el siguiente Memorándum sobre el tema: "Tendencias actuales del Derecho Civil".

La Comisión ha considerado que, por la gran amplitud de las materias comprendidas en su cometido, debía limitar su acción principalmente al examen de aquellos aspectos del Derecho Civil que por la trascendencia actual y generalidad que revisten, presentan mayor relevancia desde el punto de vista de las nuevas tendencias.

Cabe advertir que este informe cumple un propósito de preferencia informativo, a fin de sistematizar lo que existe en cuanto al tema, sin que por eso se haya omitido hacer algunas sugestiones consideradas de interés para el perfeccionamiento de ciertos preceptos legales.

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

I.—ASPECTOS GENERALES DE LA EVOLUCION DEL DERECHO CIVIL

1.—La esencial generalidad del Derecho Civil se ha visto limitada por la tendencia moderna a la disgregación o especialidad de las normas de Derecho Privado.

Tal especialización se ha realizado:

a) A través de leyes modificatorias o complementarias de los Códigos Civiles, que alteran los elementos esenciales de los contratos o instituciones clásicas —dominio horizontal; prendas sin desplazamiento: leyes previsionales sobre sucesión por causa de muerte—; y

b) Con la creación de nuevas ramas del Derecho, que rigen relaciones jurídicas privadas con fundamentos doctrinarios distintos a los que inspiran las instituciones civiles de molde romanista y francés. Es el caso del Derecho del Trabajo, del Derecho Industrial y del Derecho Rural.

2.—La causa de este fenómeno es la necesidad social que existe en orden a realizar un justo equilibrio de intereses. El interés personal, concretado en el libre ejercicio del derecho subjetivo para la satisfacción del fin propio, enfrentado al interés social, que se concreta en la función también social que esos derechos subjetivos deben cumplir al ejercerse en términos que se propenda al logro del bien común.

3.—Dos parecen ser las exigencias o tendencias actuales que esta necesidad impone en lo jurídico:

1.ª) Un estatuto completo que asegure la existencia y desenvolvimiento de las agrupaciones profesionales o personas morales, como un contrapeso a la acción del Estado y para obtener la satisfacción de intereses que miran a la actividad profesional, cooperativa o de trabajo; y

2.ª) Una nueva ordenación de las instituciones civiles que, volviendo a la unificación o integración del Derecho Civil, esta-

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

blezca una sistemática jurídica basada en el reconocimiento de los derechos subjetivos, pero acertadamente limitados en su ejercicio, en función del interés social, y una vez establecido sobre bases técnicas cuál es y cómo puede realizarse ese interés.

4.—En todo caso, son puntos de vista fundamentales en esta evolución los siguientes:

A) **Deberá mantenerse la estructura esencial de nuestras instituciones civiles.**—Es decir, la personalidad ampliamente respetada y favorecida en sus atributos y derechos. La propiedad asegurada en su ejercicio. La autonomía de la voluntad como regla primaria del Derecho Contractual. La sucesión por causa de muerte apoyada, con las debidas limitaciones, en la voluntad del causante. La familia sólidamente integrada.

Lo anterior, porque tales nociones y principios tienen su origen último en un valor esencial de la persona humana: la libertad; de modo que estrechar sus límites, aún a pretexto de subsanar abusos, envuelve el peligro todavía mayor de negar la existencia de los derechos subjetivos.

Afirmar que sólo hay "funciones sociales" bajo el control de la norma objetiva, conduce al abuso del poder estatal o al abuso de los grupos con poder social. Ello es, en el fondo, denegación de justicia y atenta al bien individual y común.

El hombre es un ser social, pero también y principalmente tiene vida individual, se cultiva para sí propio por instinto natural de conservación y perfeccionamiento —libre iniciativa y actividad; ingenio; espíritu de empresa, etc.—, y es rol del Derecho Privado atribuir y reconocer los derechos subjetivos que permitan ese desenvolvimiento, limitándolos a su vez para que, ordenados en su ejercicio, realicen la libertad dentro del progreso y del bien común.

B) **Deberá darse una estructura jurídica a la Empresa, acorde con estos conceptos.**—Sin duda que la expresión actual más significativa de las modernas tendencias es la Empresa.

Las relaciones jurídicas que dentro de ella operan, sea hacia la sociedad o desde la misma respecto a la Empresa, miren a los accionistas, al trabajo, a los abastecedores, a los consumidores o

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

al Fisco, requieren de profundas transformaciones en el ámbito del Derecho Privado.

Corresponderá a la Comisión del Congreso fijar su atención sobre este punto de vista fundamental. ¿Cuál es el interés que la Empresa está llamada a realizar, en cuanto es una expresión no sólo económica sino que también social? ¿Cómo juega este interés en relación con el de aquellos sectores que integran la Empresa? ¿Cómo puede el Derecho Privado lograr la justa adecuación de estos intereses?

* * *

II.—PERSONAS Y FAMILIA

5.—La tendencia actual del Derecho Civil es legislar no sólo sobre los **atributos de la personalidad**, con carácter institucional, como son el nombre, el domicilio, el estado civil, la capacidad y el patrimonio, sino que extender las normas privadas en este sector de la personalidad hacia el resguardo de otros valores morales, dándoles una mayor protección jurídica, con sanciones indemnizatorias en caso de lesión.

Nos referimos al derecho al honor, a la integridad de la persona moral y física, al respeto del carácter privado de la persona —The right of privacy, de los norteamericanos—, etc.

Sin duda que, entre nosotros, es de gran necesidad completar la muy insuficiente legislación sobre el nombre y su régimen jurídico, así como dictar disposiciones de eficacia práctica que aseguren la existencia y el ejercicio de ese segundo grupo de derechos de la personalidad.

6.—El Derecho de Familia debe seguir centrado en el **matrimonio** y no simplemente en la filiación.

Toda reforma del Derecho Familiar debe propender a que esta institución, para el cumplimiento de su rol social, gane en carácter y elevación mediante la armónica concurrencia de los elementos autoridad, responsabilidad y solidaridad.

7.—Tocante a los **fines del matrimonio**, surgieron dos criterios en la Comisión Preparatoria, que fueron los siguientes:

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

a) En el matrimonio ha de verse, más que un contrato, una institución de fines sociales y, consiguientemente, aún admitido el divorcio vincular, ha de procurarse, en cuanto sea compatible con sus términos, que éste se apoye en causas objetivas —criminológicas, eugénicas, etc.—, antes que en motivos de orden puramente individual.

b) En el matrimonio ha de verse, más que un contrato, una institución de fines sociales. Precisamente, la función social del matrimonio, aparte de toda concepción religiosa, excluye la idea de la procedencia del divorcio vincular, ya que en éste se sobreestima el interés del cónyuge sobre el más importante de la sociedad y de los hijos.

El divorcio es anti-social porque, por una parte, no soluciona sino que ahonda, con la posibilidad de nuevas uniones, los conflictos familiares y personales y, por otra, determina a corto plazo la relajación incontrolable de la familia y de la sociedad. De ahí la tendencia actual en el Derecho Comparado de ir a su creciente restricción.

Reconocerlo por causales criminológicas o eugénicas no se justifica, ya que las primeras no son un obstáculo permanente, ni irrevocable, ni incompatible con el vínculo; y las segundas, no constituyen un problema social o de común ocurrencia en el estado actual de la ciencia médica, en que no hay leyes rigurosas que aseguren la transmisibilidad de los gérmenes.

8.—Debe resolverse, a la brevedad, la situación irregular que motivan las actuales **nulidades de matrimonio** por causal simulada de incompetencia del Oficial del Registro Civil.

9.—Referente a la **patria potestad**, se sostuvo, por una parte, que ella debe atribuirse al padre y a la madre de consuno, privándose al titular del usufructo legal sobre los bienes del hijo, pues aquélla no puede ser fuente de enriquecimiento. Por otra parte, se hizo constar que procedía reconocer la patria potestad en el padre, y a falta de éste en la madre, en razón de la unidad de gobierno que exige la armónica convivencia familiar y manteniendo el usufructo legal, con limitaciones, como una compensación por los

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

gastos de crianza y educación del hijo y por la necesidad de mantener indiviso en su goce el patrimonio del grupo familiar.

10.—Debe organizarse un sistema de Registro del **estado civil**, centralizado, que permita en cualquier tiempo y respecto de cualquiera persona establecer su actual situación familiar.

11.—La **capacidad de la mujer casada** debe ampliarse paralelamente a una modificación del régimen matrimonial.

Tanto el extremo de la incapacidad relativa que la afecta bajo el régimen de comunidad de ganancias, como la plena capacidad que involucra el régimen de separación, son criticables. Lo primero, porque no hay razón valedera para que la mujer casada esté en muy inferior condición jurídica que la soltera mayor de edad, y lo segundo, porque la separación de bienes es, en definitiva y en la generalidad de los casos, perjudicial a la misma mujer que no trabaja.

Es por eso que hay que tender al establecimiento de un sistema mixto, de independencia jurídica o capacidad en cierto ámbito —administración y disposición de los bienes propios— y solidaridad o colaboración entre ambos cónyuges en otro aspecto —coadministración de los bienes matrimoniales—, participando marido y mujer en los gananciales al término del régimen. —Régimen de Participación en los Gananciales—.

12.—Es importante dar forma al estatuto jurídico del "**bien de familia**", o sea, un conjunto de bienes muebles, inmuebles o valores mobiliarios que, hasta por cierto monto, son afectados por los cónyuges o por terceros a la finalidad exclusiva del aprovechamiento por los hijos menores de edad. Son inalienables, indivisibles e inembargables, mientras subsiste la incapacidad de los hijos de familia o menores.

Se trataría de una institución semejante a la que, con buen resultado, se aplica en Francia desde la Ley de 12 de Julio de 1909, con sus reformas posteriores.

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

III.—BIENES Y DERECHOS REALES

13.—Se hace necesario abordar el perfeccionamiento de nuestro defectuoso **sistema posesorio territorial,** a lo menos sobre las siguientes bases principales:

a) Formación de un catastro y de un Registro Predial, confeccionado con los datos del Rol de Avalúos y previa actualización general de los que aparecen como dueños en ese Rol;

b) Armonizar la posesión inscrita con la posesión material, estableciendo un procedimiento expedito de prueba de esta última —informe pericial oficial— ante el Conservador de Bienes Raíces, y con apelación al Juez, para los efectos de incorporar todo inmueble al régimen posesorio inscrito o para efectuar alteraciones o nuevas inscripciones posesorias desligadas de la anterior;

c) Sancionar y reconocer, en el artículo 724 del Código Civil, la idea de que la inscripción es solemnidad agregada al hecho real posesorio y que se exige para adquirir la posesión cuando media título traslaticio de dominio. En consecuencia, es poseedor el que tiene tenencia material y además inscripción;

d) Conciliar los artículos 728 inciso 2.º y 730 inciso 2.º del Código Civil, en cuanto la posesión inscrita se extingue cuando un tercero adquiere la posesión material y además inscribe, previa constatación de las circunstancias de hecho, de acuerdo con la letra b) precedente.

14.—Referente al **derecho real de prenda,** es la tendencia actual ir a la unificación de los regímenes por los que se rigen las prendas especiales, contemplando una prenda civil sin desplazamiento, solemne y sujeta a un sistema de publicidad registral, susceptible de garantizar obligaciones determinadas o no en cuanto a su origen, naturaleza y monto, unificada en orden a sus efectos respecto del acreedor, del deudor y de terceros, y con un procedimiento de realización expedito y eficaz.

15.—En materia de **Derecho Hipotecario,** pese a que la jurisprudencia ha reconocido la procedencia de la cláusula de garantía

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

general hipotecaria, convendría sancionarla en forma completa en el Código, estableciéndose siempre, en resguardo del principio de la especialidad de la hipoteca, que la obligación principal no pueda estar absolutamente indeterminada en cuanto a su naturaleza, en términos que por lo menos deberá especificarse el contrato, contratos, hechos o actos jurídicos que la originen.

* * *

IV.—OBLIGACIONES Y CONTRATOS

16.—Las actuales tendencias en materia de **obligaciones** se orientan hacia los siguientes objetivos principales:

a) Establecer sanciones para proteger la expresión de la voluntad de las partes —teoría de la imprevisión; lesión; abusos del derecho, etc.—;

b) Evitar que la voluntad se falsee —simulación—;

c) Suplir las deficiencias o el silencio de la manifestación voluntaria; y

d) Resguardar el interés público —contrato dirigido; objeto y causa ilícitos— y el interés de los terceros— solemnidades y formalidades de oponibilidad; predominio de la voluntad declarada sobre la real de los contratantes—.

17.—En el campo contractual se observa un debilitamiento del poder creador de la voluntad de las partes, o sea, se restringen los efectos de la **autonomía de la voluntad**, a través de la intervención legal que es creciente y efectiva en todas las relaciones contractuales.

Se realiza semejante tendencia mediante el contrato dirigido, en cuya celebración, efectos y extinción interviene la ley desplazando la libre estipulación de los particulares, a causa de la necesidad de proteger el interés colectivo aún a costa del interés particular.

Son casos demostrativos de esta tendencia:

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

A) En la compraventa de cosas muebles a plazo con prenda especial, se fijan limitaciones en cuanto al plazo de la exigibilidad —una semana a lo menos—; el total no se puede hacer exigible sino por hallarse insolutas cuatro cuotas a lo menos; hay forma especial de pago por consignación; el juez tiene facultades discrecionales en la ejecución; hay prohibición de constituir la prenda sobre artículos suntuarios —artículo 172 de la Ley N.º 10.343, de 28 de Mayo de 1952—.

B) En la Ley N.º 11.622, de 25 de Septiembre de 1954, sobre arrendamiento de inmuebles, la cual limita las rentas de arrendamiento; sanciona la negativa a arrendar a familias con menores de edad; hace irrenunciables los derechos que confiere esta ley; sanciona expresamente el abuso del derecho, haciendo improcedente la acción por desahucio o terminación del arriendo cuando carece de fundamento plausible; hace oponible el arriendo a terceros, que deben respetarlo aún fuera de los casos del artículo 1962 del Código Civil —artículo 14, inciso final de la Ley N.º 11.622—; establece una tutela judicial obligatoria.

C) En el creciente desarrollo que han tenido los contratos de adhesión, que inciden principalmente en los servicios públicos o de utilidad pública, y para cuya debida reglamentación y resguardo del interés general han sido intervenidos por la ley en cuanto a sus tarifas y condiciones de los suministros.

D) En la tendencia a hacer predominar la voluntad declarada sobre la voluntad real de las partes contratantes, en resguardo de los terceros y con la exigencia de la formalidad escrita en la constitución u otorgamiento del acto.

E) En el Código del Trabajo y en las disposiciones que fijan la organización y atribuciones de la Superintendencia de Abastecimientos y Precios, que extienden el concepto de orden público a materias como son las cláusulas sobre remuneraciones, condiciones de trabajo, precio de los artículos de primera necesidad y de uso o consumo habitual, todas las cuales quedan sujetas a las limitaciones o restricciones de la ley. Los derechos que se atribuyen son irrenunciables.

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

En relación con estos aspectos adquieren especial importancia las consideraciones que se hicieron en los N.os 2 al 5 de este Memorándum, sobre los conceptos de interés y función social.

18.—También en el campo contractual se presenta la tendencia moderna a reconocer eficacia en el derecho positivo a la **Teoría de la Imprevisión**, que consiste en la posibilidad de resolver o modificar el contrato, con intervención del Juez, si por acontecimientos posteriores, imprevisibles y extraordinarios, las obligaciones sólo pueden cumplirse con excesiva onerosidad.

El Código Civil Italiano de 1942 la contempla, facultando al deudor para pedir la resolución en los contratos bilaterales, o una modificación equitativa en los unilaterales, quedando en pie eso sí la dificultad que se suscita cuando la excesiva onerosidad es para el acreedor, aparte de lo imprecisos que aparecen los conceptos de "alea normal del contrato", resolución como opuesto a revisión y el carácter extraordinario del acontecimiento imprevisto.

Es de toda conveniencia legislar sobre esta materia entre nosotros, delimitando concretamente el ámbito dentro del cual podría actuar el tribunal revisor y aclarando las dudas que se dejan insinuadas.

19.—Especialmente consideró la Comisión Preparatoria, la necesidad que se presenta de reglamentar el **contrato de aparcería** como una figura contractual del Derecho Civil, y al margen del Código del Trabajo.

En efecto, no existe en este contrato vínculo alguno de subordinación o dependencia y, por el contrario, la relación entre el dueño de la tierra y el aparcero o mediero se asemeja notoriamente más al contrato de sociedad civil que al contrato de trabajo. Hay aportes recíprocos; no hay remuneración y ambas partes concurren en los beneficios y en las pérdidas de la actividad agropecuaria. Precisamente, esto último lo diferencia del contrato de arrendamiento, en el cual la renta debe pagarse aunque sobrevengan pérdidas de explotación, insinuándose en el artículo 1983 del Código Civil que la relación contractual de aparcería es una "especie de sociedad".

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Convendría, pues, legislar contemplando los requisitos de forma y de fondo que rigen la aparcería como una especie de sociedad civil, sus efectos y causas de extinción, y obligando al aparcero a afiliarse como imponente voluntario de un régimen previsional, para ponerlo a cubierto de los riesgos de enfermedad, invalidez y vejez.

20.—En la **responsabilidad extracontractual** la tendencia actual es reemplazar el fundamento subjetivo de la culpa por un fundamento objetivo, es decir, hacer responsable al autor del hecho ilícito sólo en función del daño causado y poniendo de su cargo la prueba de la excepción en orden a su inimputabilidad, de modo que se releve del onus probandi a la víctima.

Se ha aceptado para los accidentes del trabajo, en el artículo 255 del Código del ramo, por razones de justicia social, pero es muy discutible que sea conveniente prescindir de la valoración subjetiva de la conducta del autor y de la víctima en otros planos o actividades donde no concurren esas razones.

21.—El conocimiento de la **Teoría del Abuso del Derecho,** o sea, del ejercicio de un derecho sin utilidad para su titular y con perjuicio de terceros, se consigna como tendencia actual y comportaría un hecho ilícito generador de responsabilidad extracontractual.

* * *

V.—SUCESION POR CAUSA DE MUERTE

22.—En esta materia ha presentado un trabajo el profesor de Derecho Civil de la Universidad de Concepción, señor Ramón Domínguez Benavente, que se titula "El principio de la continuidad de la persona del difunto por el heredero, en el Código Civil, y la tendencia actual de la legislación". Su contenido puede sintetizarse en los siguientes términos:

El heredero es el continuador de la personalidad jurídica del difunto, lo representa en todos sus derechos patrimoniales y responde total e ilimitadamente de las obligaciones hereditarias y testamentarias de aquél.

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Esta responsabilidad es "ultra vires hereditatis", es decir, no limitada por el monto de los bienes heredados, toda vez que se confunde el patrimonio en que se sucede con el patrimonio propio del heredero, porque éste se encontrará obligado respecto a los acreedores del causante tanto como lo está frente a sus acreedores, de manera total e ilimitada.

Este principio es el que informa a la mayoría de las legislaciones de Europa y América, lo sigue el Código de Napoleón y lo consagran los artículos 1097 y 1354 de nuestro Código Civil.

No obstante, por las gravosas consecuencias que puede acarrear al heredero, el Código ha contemplado el beneficio de separación —artículo 1378— y el beneficio de inventario —artículo 1247—.

El beneficio de separación no opera al igual que en el Derecho Romano —separatio bonorum—, en que los separatistas sólo podían hacer efectivos sus créditos en los bienes asignados, sino que con arreglo al artículo 1378 les asiste sólo una preferencia para el pago sobre los bienes dejados por el causante, en desmedro de los acreedores originales del heredero, quienes ejercitarán su prenda general sobre el residuo y los cuales, a su vez, tendrán preferencia en el patrimonio propio del heredero, sirviendo el excedente para pagar a los separatistas.

No hay, pues, una separación de patrimonios como se sostiene por algunos, sino que una preferencia para el pago en favor de los separatistas. El heredero mantiene inamovible su calidad jurídica de tal y sigue siendo el continuador de la persona del difunto para todos los efectos legales.

En cuanto al beneficio de inventario, tampoco le resta al heredero el carácter anotado, sino que lo hace responder, no "ultra vires", sino limitadamente hasta el valor de los bienes heredados.

Es una responsabilidad que se halla limitada en su cuantía o valor y no en los bienes mismos, de modo que los acreedores, tanto personales como hereditarios o testamentarios, pueden perseguirla con igual derecho en los bienes propios del causa-habiente como en los adquiridos por causa de muerte, siempre sujetándose al límite antedicho. Tampoco se presenta aquí, por consiguiente, una separación patrimonial estricta, y el heredero continúa en sí la personalidad jurídica del causante.

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

El fundamento de esta continuidad se halla en el Derecho Romano, según el cual la soberanía familiar se traspasa por causa de muerte con todas sus consecuencias —de ahi la importancia del nombre o denominación de "heredero"—, llevando anexas entre otras la responsabilidad por deudas que tenía el difunto y al margen de toda idea o concepto de contenido patrimonial.

En el período del Derecho Clásico, la responsabilidad se fundamenta ya en el concepto del patrimonio como universalidad jurídica que se integra por un activo y un pasivo y que será el objeto de la trasmisión hereditaria. Es la concepción que recogen los juristas medioevales y que formulan definitivamente Aubry y Rau.

En los últimos tiempos ha surgido, frente a este principio, otro en cuya virtud el heredero no debe sino suceder en los bienes, de modo que su responsabilidad por el pasivo tendría como límite el valor o cuantía del activo que recibe —"intra vires hereditatis"—.

Se ha dicho que el patrimonio es sólo lo que resta del activo, una vez deducidas las deudas; que la razón histórica familiar en que se apoya la responsabilidad "ultra vires" ya no existe; que los acreedores no deben por la muerte del deudor ver mejorada la garantía de que hasta entonces disfrutaban, de manera que la equidad aconseja privar de acción a éstos sobre los bienes propios del heredero.

El autor se inclina a aceptar el principio de la responsabilidad "intra vires", es decir, de la responsabilidad del heredero por el pasivo hereditario, limitada a la cuantía del activo en que sucede.

Lo anterior, porque los acreedores hereditarios contrataron teniendo en vista cierto y determinado patrimonio, que es el único que puede quedar afecto al pago de esas acreencias, y no otro; porque nada justifica el aumento o mejoramiento del derecho de prenda general tanto para los acreedores propios como hereditarios y testamentarios. Además, el sistema tradicional perjudica en ciertas situaciones a los mismos acreedores, ya que el heredero solvente que acepta una herencia muy gravada puede menoscabar los derechos de sus propios acreedores, sin que éstos tengan el recurso del beneficio de separación, pues la ley sólo lo atribuye a los acreedores hereditarios y testamentarios. Igual cosa les ocurrirá a estos últimos frente a los acreedores personales del heredero si no oponen oportunamente ese beneficio. Y, finalmente, porque ciertos

Artículo: Quinta Comisión: "Tendencias actuales del Derecho Civil, Comercial y de otras ramas del Derecho Privado"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Colegio de Abogados de Chile

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

acreedores hereditarios pueden quedar impagos, ya que el heredero no está obligado a pagarlos todos de una sola vez, y en cuanto a los legados puede suscitarse una situación injusta cuando el heredero queda obligado a pagar estas asignaciones a título singular en forma ilimitada, aún con bienes que le pertenecen.

El sistema de la responsabilidad "intra vires" se aplica en Brasil, México y Perú, existiendo en Argentina una fuerte corriente doctrinaria en su favor, pero sin que haya logrado reconocerse en el Proyecto de Código Civil de 1936 ni en el Anteproyecto de Bibiloni, pues ambos optaron por el sistema tradicional.

Como conclusión puede afirmarse que es interesante estudiar la conveniencia de introducir en nuestra ley el sistema de responsabilidad "intra vires", correspondiendo a la técnica legislativa dar realidad a este principio, si se considera justo.

La continuación por el heredero de la personalidad jurídica del difunto, no pasa de ser una simple ficción apoyada en la idea clásica del patrimonio. Se hace necesario establecer un procedimiento de liquidación de la herencia, de manera que el heredero reciba, en último término, el residuo del activo.

FERNANDO FUEYO LANERI

ALGUNAS CARACTERISTICAS MODERNAS DEL DERECHO DE OBLIGACIONES

A David Stitchkin B.,
Maestro y Rector.

SUMARIO: 1.—Introducción; 2.—Evolución del concepto de obligación civil; 3.—Evolución más o menos paralela de los conceptos de delito, delincuente y pena; 4.—Tres casos en los cuales falta la prestación autorizadamente, sin concurrir ninguno de los modos clásicos de extinguirse las obligaciones: A) Rescisión del contrato otorgado en estado de necesidad; B) Acción general de rescisión por lesión enorme; C) Resolución por excesiva onerosidad; 5.—El principio de la autonomía de la voluntad y su crisis; 6.—Mora del acreedor, como de mérito igual a la del deudor y de ambos; 7.—Morigeración del