Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

principio de la responsabilidad universal (Derecho de Prenda General); 8.—Abreviación de los plazos de prescripción; 9.—Tendencia a la unidad legislativa en materia de obligaciones; 10.—Conclusiones.

1.—Introducción

El único esfuerzo realizado para la confección del presente trabajo, ha consistido en la sistematización de materias que, refiriéndose a las **obligaciones,** muestran la evolución operada en el mundo jurídico, especialmente en los últimos 50 años, respecto de esta rama del Derecho Civil. Las expresiones y orientaciones modernas que más adelante se indicarán no sólo están en la doctrina; casi todas forman parte de la legislación positiva de algunos países, desde hace 15 años en el caso del Nuevo Código Civil Italiano de 1942, y desde hace mucho más tratándose de otros códigos modernos.

El material bibliográfico, de doctrina o textos legales, ha sido necesariamente abundante. Pero desgraciadamente no ha podido ser nacional. Nuestro Código Civil, por más bondades que tenga o haya tenido, ha cumplido ya 100 años, y los autores nacionales, escasos hoy, comentan aún ese Código que nos rige; sin contar aquellas personas que muestran con elocuencia una verdadera aversión por lo nuevo y que deliberadamente rehusan abordar estas materias.

Nuestro propósito es modesto, sinceramente. No pretendemos otra cosa que divulgar, con la mayor objetividad, parte de lo que ya existe en otras naciones. Contribuimos así a modelar —siquiera con un grano de arena— el abismo que nos separa a los chilenos del resto del mundo en algunas materias científicas, específicamente de Derecho en este caso.

No estamos en la posición de quien propiciara imitar o copiar lo de otros países, con puntos y comas, o al menos de manera aproximada en algunos casos. Sin embargo, nos parece atinado el pensamiento de Ferdinand F. Stone, "On the Teaching of Law Comparatively", cuando dice: "Desde el momento que los hombres se portan de manera semejante en Italia que en Wisconsin, y que los problemas de la técnica, en general, imprimen rasgos comunes en la vida social de las más distintas partes del mundo, es natural

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

que los problemas puedan resolverse con técnicas jurídicas, no imitadas o copiadas, pero sí inspiradas en la experiencia ajena" (1).

2.—Evolución del concepto de obligación civil.

En la convivencia humana primitiva se conoció sólo el **Estado Familiar.** El Derecho y el Poder coincidían con el **Derecho** y el **Poder familiar.** El conjunto de facultades pertinentes quedaron encerradas bajo el nombre genérico de **manus.**

La manus tenia un carácter absoluto, inmediato y real. Lo real valia tanto para las relaciones sobre cosas como sobre personas. Consecuencia de ello es que no exista diferenciación entre derecho personal y derecho real, en los tiempos primitivos, puesto que se confunden en el concepto único y uniforme de la manus.

Aún en la legislación romana primitiva, la nula distinción entre derechos sobre objetos materiales o sobre seres humanos vivientes, hizo natural y validó el poder o señorío del acreedor sobre la persona misma del deudor, abarcando su propio cuerpo, su vida, su libertad física y su honor.

El nacimiento libre no era estado irrevocable. Así, se presentaban casos de individuos que, habiendo sido libres, permanecían retenidos, verdaderamente en prisión, por obra de un jefe de familia. El que así había perdido su libertad podía ser incluso otro jefe de familia. El origen de ello podía encontrarse en algún préstamo no reembolsado o en algún delito civil que no había sido debidamente reparado.

Como medida de precaución, el incumplidor permanecía en casa del acreedor, atado de cadenas. Se llamaba **obligati,** aludiendo a su estado material. El obligado es, pues, un individuo encadenado por otro a quien le debe algo en forma de **nexum.** La obligación, en esta etapa, aparece representada por un estado material, ostensible, de sumisión del deudor frente a su acreedor, aún encadenado por éste en su propia casa.

Pero la fórmula de afectación directa a la persona del deudor, no tuvo aplicación sólo en Roma. La posición de los deudores fue

(1) Citado por **Puig Brutau:** "Fundamentos del Derecho Civil". **Tomo II,** Volumen II, página 660. Editorial Bosch. Barcelona, 1956.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

la misma en todas partes. La ejecución forzada de la obligación se manifestaba de diversas maneras, como en la esclavitud o en la servidumbre del deudor, en el derecho de venta o de prenda del mismo, o en la utilización de sus servicios. Sin contar el caso, como sucedió en Atenas, de ser castigado con la pena de muerte por incumplimiento.

En la India, conforme al Código de Manú, considerado como el más antiguo de los códigos, el acreedor tenía, además, los siguientes apremios graduales y más o menos eficientes: la vía amistosa, la coacción privada, la reducción del deudor a servidumbre y trabajo forzado hasta lograrse el pago, el apoderamiento de una cosa del deudor o retención de la cosa depositada por éste, y, por último, la costumbre muy generalizada de situarse a la puerta del deudor, obstaculizando su salida y el ejercicio de sus actividades, y con miras de llegarle a producir la muerte por hambre. No sería raro que éste fuera el precedente, aunque con variaciones, del llamado "punto fijo" de nuestros tiempos.

A mediados del siglo V, se sustituye en Roma la noción primitiva de **obligado** por el concepto abstracto de la obligación, y así, el derecho del acreedor sobre el cuerpo del deudor se transforma en un poder sobre su voluntad.

Al respecto, Clemente de Diego estima que las **Leyes Poetilia y Vallia** responden a este nuevo estado de cosas. "Por la primera, el deudor no se expone a perder su libertad; sus bienes y no su cuerpo son la garantía de su obligación; la familia del deudor debe prestar sus servicios al acreedor hasta que la deuda sea satisfecha. Por la segunda, todo deudor puede sustraerse a la privada coacción de que era amenazado por parte del acreedor y defenderse en justicia sin necesidad de una vindex" (2).

El cambio, pues, resulta enorme. Las relaciones personales entre acreedor y deudor pasan de un estado de encadenamiento material a la concepción de un vínculo moral entre ambos. El poder físico del acreedor sobre el cuerpo del deudor se transforma en un señorío sobre su voluntad. La garantía de la obligación no radica

(2) **Clemente de Diego:** "La transmisibilidad de las obligaciones", página 74. Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1912.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

tanto en la persona del deudor como en su patrimonio, que en adelante será el objeto de la persecución forzada.

Lo expuesto, con importar un gran paso en la evolución, no representa el término de ella. Sobre la nueva base habrían de construirse concepciones diferentes, que se han ido sucediendo en el tiempo, como formando épocas.

Expondremos muy resumidamente esos nuevos ángulos, y considerando sólo aquéllos fundamentales, y que no representan otra cosa que la mayor o menor preponderancia, según los casos, de alguno de los elementos en juego dentro de la obligación, o bien la distinción de fases lógicas o cronológicas en el desenvolvimiento de ella.

a) **Teoría Clásica de Savigny.**—Se debe al gran romanista germano. En ella se han fundado muchas teorías que le siguieron, y como tuvo predominio durante tantos años los autores suelen denominarla "clásica".

La persona del deudor es el objeto propio de la obligación, según el planteo de Savigny. Junto a las relaciones de derecho sobre las cosas están las relaciones de derecho sobre las personas. Así, una persona puede estar "sujeta al dominio de nuestra voluntad y sometida a nuestro poder".

El derecho pleno sobre otro hombre corresponde a la idea de esclavitud entre los romanos. Pero el dominio sobre una persona, sin destruir su libertad, un derecho que se parezca a la propiedad pero que se distinga de ella, es el que se tiene cuando se comprende uno o más actos de ella, los cuales quedan sometidos al imperio de nuestra voluntad.

"Las relaciones de derecho en virtud de las cuales ejercemos dominio sobre un acto determinado de otra persona, se llama obligación" (3).

b) **Teoría Objetiva.**—Más moderna que la anterior, y como opuesta a ella, establece que lo afectado directamente es una responsabilidad patrimonial. No es el acto del deudor, limitativo de

(3) **Federico Carlos de Savigny:** "Sistema de Derecho Romano Actual", traducción de Jacinto Mesia y Manuel Poley. Tomo 1.º, página 262. 2.ª Edición. Centro Editorial de Góngora. Madrid, sin fecha.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

su libertad y que confiere al acreedor una especie de señorío, el objeto sobre que recae la esencia de la obligación.

La relación estaría construida entre el acreedor y el patrimonio del deudor, y ahondándose en esta posición hay quienes ven una relación directa entre los patrimonios de los sujetos respectivos, como prescindiendo de las personas mismas (4).

Así, dice Gaudemet: "Originariamente es la persona la que debe a la persona; hoy es el patrimonio el que debe al patrimonio". Y Polacco expresa: "En las obligaciones, en vez de una voluntad vinculada a otra existe un vínculo entre dos patrimonios, considerados como personalidades abstractas" (5).

La primera posición expuesta, de relación de patrimonios del acreedor y deudor, es rechazada, por descartar el acto del deudor, que jamás falta en el cumplimiento espontáneo del deudor.

El segundo paso de esta teoría objetiva, al ligar derechamente los dos patrimonios, sin considerar los sujetos, puede estimarse absurdo, pues siendo la obligación una forma particular de "relación jurídica", es entre individuos y no puede consistir en una mera vinculación de una misma institución radicada en dos sujetos.

c) **Teoría que distingue entre débito y responsabilidad.**—A partir del alemán Brinz, una teoría más moderna aún, nacida de cierta combinación de las dos enunciadas anteriormente, ha logrado conformar a mucha parte de la doctrina y va ganando terreno, no sólo en Alemania, donde se expuso primero, sino también en Italia y otros países (6).

Fundamentalmente, se reemplaza la concepción de ser simple y unitaria la relación entre acreedor y deudor, por la de una relación compuesta y compleja.

Esta última está integrada por una **relación de débito** entre los sujetos —debitum, schuld— y por una **relación de responsabilidad** entre el acreedor y los bienes del deudor que sean susceptibles de persecución —obligatio, Haftung—.

---

(4) En este sentido: **Gaudemet y Polacco.**

(5) Citados por **Diego Espín Cánovas:** "Manual de Derecho Civil Español", volumen III, página 13. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.

(6) A juicio de **Pachioni** estaría aceptada también en el Código Civil **Italiano** de 1942. Ver: "Revista de Derecho Privado", página 175, Madrid, 1941.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

Según esto, "la obligación viene a ser un deber de prestación al que se añade, reforzando su valor y eficacia, la responsabilidad con el patrimonio". "Aunque los dos elementos son esenciales para el concepto cabal de obligación, funcionan separadamente, y el segundo tiene, en cierto modo, un valor accesorio respecto del primero. Sólo cuando el acreedor fracasó en su intento de hacer efectivo su crédito a través de la actividad personal del deudor, entra en juego el elemento responsabilidad patrimonial, que, concebido de este modo, está reforzando la situación jurídica del derecho de crédito" (7).

De lo dicho se desprende que puede distinguirse, según esta teoría, dos fases: lógica y cronológica (8).

El primer momento está constituido por el débito solamente, o sea, el deber del deudor —deber de prestación o de cumplimiento, deber prestar, efecto de presión psíquica—. Por el lado activo de la relación obligacional, corresponde a este deber de prestación una legítima expectativa del acreedor, que se cristaliza en el derecho a recibir.

En esta primera etapa, la relación es netamente entre personas.

El segundo momento está constituido por la responsabilidad, afectándose el patrimonio del deudor, cuyos bienes se perseguirán forzadamente para la obtención del cumplimiento.

Solamente en esta fase, que puede tener caracteres de acción ejecutiva si el título respectivo lo permite, el derecho de crédito se dirige contra el patrimonio. En lo demás, es un derecho a la prestación y no un derecho sobre aquel patrimonio.

Esta segunda fase empieza por estar en potencia, latente. Cobra vigor con la falta de cumplimiento voluntario. El acreedor, entonces, frente al incumplimiento, ataca el patrimonio del deudor, obteniendo, si puede, la prestación en especie, y subsidiariamente un subrogado de la prestación. El objeto debido será el

---

(7) **José Beltrán de Heredia y Castaño:** "El cumplimiento de las obligaciones", página 35. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1956.

(8) Muy completo en **Federico Puig Peña:** "Tratado de Derecho Civil español". Tomo IV, "Obligaciones y Contratos", Volumen I, "Teoría General de la Obligación", páginas 16 y siguientes. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1951.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

mismo o se sustituirá por la indemnización. El proceso ya no será voluntario sino forzado.

Este rápido bosquejo de la evolución del concepto de obligación desde su concepción primitiva hasta su contenido y estructura modernos de nuestros días, nos sirve para apreciar la enorme diferencia entre los extremos, en lo cual se comprenden concepciones de los primeros tiempos que llegan a comprometer lo que hoy es para nosotros base de la organización social, esto es, los derechos de la personalidad más sagrados.

3.—Evolución más o menos paralela de los conceptos de delito, delincuente y pena.

Nos parece oportuno traer a colación un cambio semejante operado en el campo del Derecho Penal. Y la comparación vale porque en este caso también interviene de manera fundamental la concepción sobre el ser humano y sus derechos fundamentales en cuanto a tal, y, además, porque no estaría bien olvidar que desde hace algún tiempo se exponen con acierto doctrinas sobre unificación o concepción unitaria que juegan tanto en el campo civil como en el penal.

La responsabilidad penal ha dado origen a doctrinas bien demarcadas entre sí. La clasificación tradicional distingue a los clásicos, los positivistas y a los que sustentan doctrinas modernas, los cuales han venido a dirimir la disputa entre los extremos clásico y positivista, y han ahondado en la consideración real y científica del individuo.

En cuanto a las penas, su naturaleza, forma de aplicación y cuantía, se observa una gran evolución que conviene destacar.

La pena tiene su primera expresión en la venganza privada, que tomaba el ofendido o su familia, en contra del ofensor y la suya. La solidaridad de los miembros de uno y otro bando dio origen a grandes guerras privadas, que causaron hasta la extinción de numerosas familias. Hasta el cine de nuestros días nos presenta a menudo temas de esta especie, con guerrillas de venganza que duran varias generaciones, de contenido no tan novelesco como pudiera parecer a primera vista.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

La venganza privada, luego de pasar por un ambiente de anarquía, es encauzada por el poder público al plano de la legalidad, con su reconocimiento, reglamentación y limitaciones.

El proceso deriva luego a la etapa humanitaria. Surge la pena de prisión, en cárceles, y éstas tienden a mejorar cada día. Así, la pena se humaniza y a la vez se dulcifica. Por otra parte, está destinada a la reforma moral del delincuente, lo que imprime a ella el llamado sentido correccional de la pena.

En cuanto a la naturaleza de las penas corporales, consistían éstas fundamentalmente en la pena de muerte, y, además, en las que a continuación se indican por vía referencial: mutilaciones de manos, pies, narices, orejas, sea o no con criterio talional; la marca con hierro candente; los azotes suministrados en variadas formas; la exposición del delincuente al sol, untado con miel; y otras varias formas de tortura, que con ojos de nuestros días nos parecen realmente inconcebibles (9).

Todas estas penas han desaparecido de las legislaciones actuales, excepto la de muerte, a la que se le combate por los más eminentes juristas de hoy (10), como también por principios sociales y religiosos, y la pena de azotes, que se conserva bajo formas limitadas.

Las penas más arriba señaladas por vía ejemplar, están consideradas hoy en contradicción con las costumbres de los pueblos civilizados. Además, su aplicación pública sería imposible a causa de su acción desmoralizadora. Sobre los seres degradados no se produce efecto positivo alguno, y sobre los demás no causa sino efectos perniciosos.

En nuestros días ni siquiera se admiten actos de brutalidad y abuso en contra de los animales, impidiéndose y castigándose tales actos por ir en contra de sentimientos elementales del hombre.

Más todavía, miradas las cosas desde el ángulo del encargado de la ejecución de tales penas, no podría menos que considerársele realmente ofendido y humillado o envilecido.

---

(9) **Ferdinand Mitton:** "Torturas y suplicios a través de las edades". París, 1908.

(10) Como el gran penalista español **Luis Jiménez de Asúa,** que cito por encontrarse actualmente en nuestro país dictando interesantes cursos y conferencias.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

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.

A la extinción de las obligaciones por **caso fortuito** o **fuerza mayor**, modo consagrado en los códigos desde antiguo, el Nuevo Código Civil Italiano de 1942 —expresión legislativa en la que se vació el bagaje de estudios doctrinarios que se iniciaron en el orden civil a fines del siglo pasado, en seguida de los estudios penales—, añadió las instituciones que dan nombre a este párrafo del trabajo, considerándolas expresamente en sus disposiciones, como luego lo veremos. Cada una de ellas es del mayor interés y pueden dar lugar a particulares estudios de cierta extensión, como que ya los hay. Nuestro afán consistirá en resumir las ideas fundamentales.

A) **Rescisión del contrato otorgado en estado de necesidad (o de peligro).**—La disposición italiana actual dice: "**Rescisión del contrato otorgado en estado de necesidad**". Artículo 1447. "El contrato mediante el que una de las partes hubiese asumido obligaciones en condiciones inicuas, por la necesidad conocida por la otra parte de salvarse a sí misma o salvar a otros del peligro actual de un daño grave a la persona, podrá rescindirse a instancia de la parte que se haya obligado".

"El juez, al pronunciar la rescisión podrá, según las circunstancias, asignar a la otra parte una retribución equitativa por la parte prestada".

Requisitos que se desprenden de esta disposición:

a) Motivo determinante de la celebración del contrato y del nacimiento de la obligación, es la **necesidad.**

b) **Conocimiento** de la contraparte del estado de necesidad del obligado, que trata de salvarse a sí mismo o de salvar a otra persona, de un daño grave a la persona.

c) Condiciones inicuas o contrarias a la **equidad,** contenidas en el pacto. Es una desproporción evidente de valor entre la pres-

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

tación, casi siempre pecuniaria, y la obra prestada por otro en favor del obligado o de un tercero.

La acción a que da lugar esta disposición legal prescribe en un año. El demandado puede ofrecer mejorar las condiciones, a tono con la equidad.

El moderno Código Civil Chino de 1930, dedica el capítulo VII del Libro Primero, al "Ejercicio de los Derechos". Tras de regular la legítima defensa privada en el artículo 149, da en el 150 una amplia fórmula relativa al estado de necesidad. Pero el caso de estado de necesidad excusa la responsabilidad extracontractual por daño ocasionado precisamente para evitar un peligro presente que amenace el cuerpo, la libertad o los bienes propios o ajenos. No incide en un caso de relación contractual para excusar el cumplimiento por el citado vicio de constitución.

El Código Civil Alemán de 1900, en sus artículos 226 a 231, trata de la **auto defensa** o **legítima defensa privada,** y de la **auto ayuda,** principios de gran valor doctrinal; pero que no alcanzan al estado de necesidad como en el caso de la legislación italiana. Un caso estaría en el artículo 904, al reglamentarse el contenido de la propiedad inmueble.

Otros Códigos, como el Suizo, el Turco, el Austriaco, el Japonés, el Portugués, el Proyecto Franco-Italiano de las Obligaciones, contienen disposiciones que de algún modo u otro contemplan el estado de necesidad.

Con la técnica y el texto inapropiado de los códigos de tipo clásico, el estado de necesidad se debate en un terreno de pura doctrina. Se estudia si cabe en la falta de consentimiento o en el consentimiento viciado. Y se hace comparación del estado de necesidad con la fuerza física y moral.

B) **Acción general de rescisión por lesión enorme.**—La lesión no nos es desconocida para quienes manejamos código clásico. Pero, en comparación con disposiciones más modernas, las nuestras tienen un contenido más restringido, aplicándose la institución a un campo mucho más reducido, previa discriminación de contratos, o de factores, como en la compraventa.

Se aplica la rescisión por lesión enorme en nuestro Código, sólo tratándose de ciertos actos o contratos, que son: compraventa

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

—artículos 1888 y siguientes—; permuta —artículo 1900—; aceptación de una asignación —artículo 1234—; partición de bienes —artículo 1348—; mutuo con intereses —artículo 2206—; cláusula penal —artículo 1554—.

En la compraventa se limitan los casos. No se comprenden fundamentalmente los contratos que versan sobre bienes muebles, clase que hoy supera en importancia a los bienes inmuebles, ni a las ventas que se hacen por el ministerio de la justicia, sean voluntarias o forzadas.

En el Código Civil Italiano de 1942 encontramos la "Acción general de rescisión por lesión", en su artículo 1448. Dice: "Si hubiere desproporción entre la prestación de una de las partes y la de la otra, y la desproporción dependiese del estado de necesidad de una de ellas, de la que se ha aprovechado la otra parte para obtener ventaja, la parte damnificada podrá demandar la rescisión del contrato".

"La acción no será admisible si la lesión no excediese la mitad del valor que la prestación ejecutada o prometida por la parte damnificada tenía en el momento del contrato".

"La lesión debe perdurar hasta el momento en que se proponga la demanda".

Prescribe en un año. Puede ofrecerse la mejora de la prestación, por el demandado.

Quedan excluidos los contratos aleatorios, por razón de su naturaleza. La transacción, según el artículo 1970. La venta forzosa, por disposición del artículo 2922; y los contratos unilaterales y los gratuitos, ambos por razón de naturaleza también.

C) **Resolución por excesiva onerosidad (Teoría de la Imprevisión o del Riesgo Imprevisible)** (11). El Código Civil Italiano de 1942 la contempla en sección especial, comprendiendo tres nutridos artículos: 1467, 1468 y 1469. El primero aborda el caso del contrato bilateral o de obligaciones recíprocas. El segundo es rela-

(11) **Fernando Fueyo Laneri:** "Algo sobre la Teoría de la Imprevisión". Revista de Derecho y Gaceta de los Tribunales. Tomo LI, números 3 y 4, Mayo y Junio de 1954; "La Teoría de la Imprevisión en el Nuevo Código Civil Italiano de 1942". Misma Revista, tomo y año citados, números 5 y 6, Julio y Agosto.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

tivo al contrato unilateral. Y el tercero niega aplicación del principio a los contratos aleatorios.

Dice el articulo 1467, que es el fundamental de los tres: "Contrato con prestaciones recíprocas. En los contratos de ejecución continuada o periódica, o de ejecución diferida, si la prestación de una de las partes hubiera llegado a ser excesivamente onerosa por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte que deba tal prestación podrá demandar la resolución del contrato, con los efectos establecidos en el artículo 1458".

"La resolución no podrá ser demandada si la onerosidad sobrevenida entrara en el álea normal del contrato".

"La parte contra quien se hubiere demandado la resolución podrá evitarla ofreciendo modificar equitativamente las condiciones del contrato".

Los principios fundamentales que están consagrados en esta legislación, son:

1) La ley reconoce como causal de resolución de los contratos, bilaterales o unilaterales, el hecho de que las prestaciones de cualesquiera de las partes lleguen a convertirse en **excesivamente onerosas,** siempre que concurran las circunstancias siguientes:

a) Que esa excesiva onerosidad no esté comprendida en el **álea normal del contrato,** o en aquélla que ha sido puesta expresamente a cargo del deudor por voluntad de las partes;

b) Que esa excesiva onerosidad dependa de un **suceso extraordinario e imprevisible;**

c) Que no se trate de contratos aleatorios.

2) La resolución de los contratos bilaterales **no opera de pleno derecho.** Debe ser solicitada por la parte interesada. En los contratos unilaterales es también el interesado quien debe pedir la reducción o modificación de su prestación.

3) La resolución de los contratos bilaterales puede ser atajada por la parte contra la cual se solicita, si ésta ofrece **modificar equitativamente** las condiciones del contrato.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

5) El principio de la autonomía de la voluntad y su crisis.

La autonomía de la voluntad, llevada a lo simple, no es más que la creación de la norma jurídica mediante un acto de voluntad. Lo cual se aviene con la vieja declaración romana "Uti lingua nuncapasit ita ius esto", y con la etimología de "autonomía", que, procediendo el término del griego, "autos", por sí mismo, y "nomos", ley, principio, envuelve la idea de darse una ley por sí mismo. De ahí también el giro "la ley del contrato".

Su consagración legislativa en el Código Francés de 1804 y después en el nuestro, es indubitable. Su mantención bajo formas nuevas, que limitan su primitiva extensión, tampoco puede merecer duda, y al respecto puede decirse que perdurará mientras subsistan el derecho de propiedad privada y la libertad de trabajo, dos pilares de nuestra organización actual.

El principio de la autonomía de la voluntad, concebido por el Derecho inicialmente, puede resumirse así:

a) Las partes pueden **contratar libremente** sobre lo que les plazca, del modo, forma y bajo las condiciones que acuerden; exceptuándose solamente las situaciones de excepción, que dan lugar a disposiciones imperativas o prohibitivas, tendientes a salvaguardar el orden público y las buenas costumbres, y que de ningún modo atentan contra el principio de la autonomía de la voluntad.

b) Se supone que las partes contratantes se encuentran en **igualdad de condiciones**, sin atenderse a circunstancias especiales que pudieren concurrir en relación con cada una de ellas.

c) Lo dispuesto por las partes en el ejercicio de su soberanía, es una **verdadera ley** para ellas. Por lo mismo es inmodificable, salvo acuerdo unánime de los concurrentes a la formación del pacto. La alteración ostensible de las circunstancias coetáneas a la estipulación tampoco permite la modificación.

d) Como consecuencia de la valoración absoluta del individuo, como ser libre y soberano, los pactos **afectan e interesan** sólo a las personas que han concurrido a celebrarlos. La sociedad no tiene por qué mezclarse en ellos.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

Las tendencias modernas, sin embargo, difieren de tal absolutismo, y si bien el principio perdura, como que aún los Códigos más modernos, como el italiano de 1942, lo reconocen expresamente, lo cierto es que ha sufrido revisión.

El resultado que se ha logrado es un reflejo de una nueva concepción del individuo en sociedad, y la mayor preponderancia de esta última, cosa que ha venido acentuándose constantemente.

Los principales postulados de la revisión son:

a) Si bien las partes deben conservar cierta libertad para la celebración de sus contratos, no conviene que esa libertad sea absoluta cuando se trata de regular materias de interés vital o enorme para la sociedad.

Las expresiones de la ley en este sentido son numerosas y conocidas, pudiendo afirmarse que se encuentran en todos los países civilizados del universo. Ciertos contratos, como los de compraventa, arrendamiento, trabajo, seguros, de servicios públicos, etc., están regulados por disposiciones legales de orden imperativo o prohibitivo que importan limitación a la libertad absoluta de antaño.

"Sin llegar al extremo de Kelsen, el filósofo vienés, que considera el contrato como "un acto de participación en la voluntad estatal", y sin derogarse el principio de la propiedad privada y de la libertad contractual, puede admitirse que el Estado intervenga, regule, oriente, vigile y dirija la materia del contrato" (12).

Sobre el particular debe añadirse que el control o intervención estatal, en todo caso debe ser condicionado a una acción racional, justa y seria. No debe servir precisamente para favorecer a otros intereses particulares, que generalmente han querido aprovecharse de estas circunstancias.

La importante **intervención de la moral** en los contratos —que es muy propio de todo el Derecho de Obligaciones en general— ha constituido también una fuerte limitación de la libertad absoluta. La interesante regla que contiene el artículo 1175 del Código Civil Italiano conviene recordarla a este propósito: "Comportamiento con arreglo a la corrección. El deudor y el acreedor deben comportarse según las reglas de la corrección".

---

(12) **Luis María Rezzónico:** "La autonomía de la voluntad en la compraventa", página 37. Imprenta Moderna. Buenos Aires, 1949.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

En igual sentido, puede citarse la excelente sentencia del Tribunal Supremo de España, de 2 de Abril de 1941, la cual expresó que el principio de la autonomia de la voluntad no puede menos de estar limitado por adecuadas normas de matiz imperativo, encargadas de evitar que el derecho contractual sea puesto al servicio de fines inmorales o antisociales (13).

b) La supuesta igualdad de las partes al tiempo de formarse el acuerdo, siendo más un mito que una realidad, ha inducido a la dictación de normas legales destinadas a paliar de alguna manera la situación real de desigualdad. Con este fin, el legislador dispone controles o revisiones de los contratos, a través de organismos especiales. De ahí nace el **contrato obligado,** que impone a una parte, la favorecida por la desigualdad, contratar bajo condiciones mínimas preestablecidas. Como también se somete a revisiones periódicas lo pactado, y se asegura una duración mínima a las relaciones contractuales. Sabemos que en materia del trabajo tiene clara aplicación lo anterior, y felizmente nuestra legislación social es adelantada y recibe, en general, buena aplicación.

c) La ley del contrato, con su carácter inexorable para las partes contratantes, imposible de modificar en su transcurso, puede hoy, según las tendencias modernas, someterse a **revisión.** Es asi como el articulo 1467 del Nuevo Código Civil Italiano de 1942, según ya lo hemos visto en este mismo trabajo, admite la resolución por excesiva onerosidad y siempre que concurran copulativamente determinados requisitos (14).

El Tribunal Supremo de España, aún contando con código clásico como el nuestro, dictó una sentencia que acepta en cierto modo, aunque timidamente, el principio en examen.

(13) Además de celebrar el contenido del fallo, vale la pena destacar la tendencia favorable de los tribunales europeos en el sentido de establecer doctrina en las sentencias, que es fundamental para la uniformidad de las mismas y para el progreso del Derecho.

(14) Desgraciadamente, esta materia ha sido mal conocida entre nosotros, y ha recibido aplicación en forma de verdaderas aberraciones, en múltiples arbitrajes de los últimos años, especialmente producidos en el ramo de la construcción de obras privadas. Es realmente una lástima, puesto que se contribuirá a desprestigiar esta institución, fuera de las injusticias que han debido cometerse con esos fallos mal dictados.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

La legislación italiana, conforme al antiguo Código de 1865, también permitió a la Corte de Casación de Roma manifestaciones semejantes en varias oportunidades.

d) El contrato interesa no solamente a las partes que intervienen en él, sino también a la sociedad. Alguien dijo que "el protagonista es ahora la comunidad". Consecuencia de ello es que los individuos pactan sometidos a la suprema conveniencia de la sociedad, y sus intereses se supeditan a lo que favorezca al **bien común.** En este sentido se orienta actualmente la reforma del Derecho Privado en algunos países.

6) Mora del acreedor, como de mérito igual a la del deudor y de ambos.

La mayor importancia y preponderancia del acreedor sobre el deudor —que se refleja hasta en la enorme reglamentación de los actos del deudor que puedan lesionar al primero—, ha hecho que en los códigos clásicos se haya omitido una reglamentación orgánica sobre la mora del acreedor. En el caso de nuestro Código Civil sólo se contempla con mayor o menor detalle la mora del deudor y la mora de ambos. Así ocurre en los artículos 1548, 1552, 1680, 1827, y en los que tratan del pago por consignación, como sabemos, se da solución al caso de mora del acreedor de manera indirecta.

Sin embargo, puede producirse, y a menudo sucede, que falta el cumplimiento por no concurrir la cooperación indispensable del acreedor, y también por negarse a la aceptación conforme que de hecho se le ofrece.

Por ejemplo, en el caso de una obligación de hacer a cargo de un retratista, la falta de concurrencia a posar de la persona de quien se hará el retrato. Y en una obligación de dar, la inasistencia del acreedor al lugar de la entrega en el momento oportuno.

La doctrina señala los siguientes requisitos para la concurrencia de mora por parte del acreedor: 1.—Que al deudor le sea lícito ejecutar la prestación y, además, pueda hacerla; 2.—Que haya ofrecimiento efectivo y conforme de la prestación, y 3.—Falta de aceptación del acreedor, o la omisión de su cooperación indispensable para consumar el cumplimiento.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

Nuestro Código Civil —el Español también— aborda soluciones de hipótesis concretas; pero estas últimas no son de trascendencia, faltando una reglamentación orgánica, o lo que podría llamarse una teoría general de la mora del acreedor.

El Nuevo Código Civil Italiano de 1942 destina una sección especial a la mora del acreedor, comprendiendo los artículos 1206 a 1207. Establece cuándo el acreedor está en mora, refiriéndose al caso de negativa a la recepción de lo que se le ofrece conforme, y la falta de colaboración necesaria a los actos del deudor tendientes a obtener el pago.

En esta misma sección aludida, el Código Italiano incluye lo que es para nosotros el pago por consignación. Se dan reglas completas y simples a la vez, por supuesto que más breves que las nuestras.

El Código Civil Suizo en su Libro Quinto, Derecho de Obligaciones, artículos 92 a 96, trata de un modo similar al expuesto lo relativo a la mora del acreedor.

El Código Civil Brasileño de 1916, contempla en una sección la mora del deudor y la mora del acreedor, conjuntamente, aunque delimitando ambas. La forma es concisa y clara. Artículos 955 a 963.

El Código Civil Alemán de 1900 trata especialmente la mora del acreedor, siendo éste el nombre del Título Segundo de la Sección Primera del Libro Segundo. Artículos 293 a 304.

Se hace necesario, pues, contemplar disposiciones sistematizadas en relación con la mora del acreedor, alejando la idea de ser sólo el deudor quien pueda incurrir en mora, o de que tenga mérito solamente la actitud incumplidora del obligado. En tiempos de inflación monetaria pueden presentarse casos frecuentes de mora del acreedor cuando el negocio se torna inconveniente para él por alteración de los precios.

7.—Morigeración del principio de la responsabilidad patrimonial universal (Derecho de Prenda General).

Nuestro artículo 2465 dice que "toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, excep-

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

tuándose solamente los inembargables, designados en el artículo 1618".

La disposición correspondiente del Código Civil Español, el artículo 1911, lo expresa de manera más breve: "Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros". Y así, todos los códigos contienen disposiciones análogas.

Es el **deber de responsabilidad** que está contenido en toda relación de obligación. Producido el incumplimiento, nace la acción imprescindible para lograr la finalidad tenida en vista al constituirse la obligación.

Por otra parte, no se podría eliminar la restauración del equilibrio económico que se ha perdido a consecuencia del incumplimiento, ni se podría dejar al arbitrio del deudor su propio cumplimiento.

La ley, entonces, fija el efecto del acto injusto, dando los medios para reparar la falta de cumplimiento.

Lo que se ha observado en la evolución del principio de la responsabilidad patrimonial universal, significando otra nota característica del Derecho de Obligaciones moderno, es una moderación de su rigorismo tradicional, que abarcaba prácticamente todo el patrimonio del deudor, con muy escasas excepciones. En nuestra legislación, a la dictación de nuestro Código de 1855, solamente los casos contemplados en el artículo 1618.

La tendencia actual consiste en que no sean todos los bienes los que han de responder del cumplimiento.

Buena parte puede llegar a desafectarse de la persecución, especialmente por los dos caminos que en seguida señalamos:

a) **Reducción del ámbito disponible por el acreedor,** mediante aumento de casos de inembargabilidad, lo que ocurre de tiempo en tiempo, mediante dictación de nuevas leyes especiales. Así, puede citarse los casos de **patrimonios familiares inembargables,** contemplados en leyes de Previsión Social o de simple protección a asalariados que han obtenido un bien raíz a través de un régimen especial. Pueden citarse las leyes de las Cajas de Previsión, que las hay con carácter de institutos generales o especiales, la Corporación de la Vivienda, la Corporación de auxilio de zonas des-

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

vastadas, Huertos Obreros, etc. La mayor parte de las veces se añade a la inembargabilidad la prohibición de enajenar y gravar, con origen en la ley o meramente en el contrato respectivo.

b) Por la **construcción técnica de los llamados patrimonios separados,** los cuales forman sectores de bienes inaccesibles a la ejecución de los acreedores en general.

Algunos casos de patrimonios separados estaban ya en nuestros códigos clásicos. Otros son creación de leyes posteriores. Para citar algunos: aceptación de la herencia con beneficio de inventario; separación de bienes, aún convencional, entre cónyuges; sociedades de responsabilidad limitada, en comandita o por acciones.

Normalmente se admite este efecto por mandato expreso de la ley. Pero últimamente algunos autores señalan que nada impediria una limitación de responsabilidad por acuerdo de voluntades de los interesados (15).

8.—Abreviación de los plazos de prescripción.

Así como la vida moderna se desenvuelve con mayor rapidez, más bien vertiginosamente, y hasta el desplazamiento de las personas y las mercaderías se realiza por medios nuevos y veloces, así también el tiempo dentro del cual se consolidan los derechos o se extinguen las acciones ha sido rebajado por las legislaciones.

Es natural que las comunicaciones lentas de antaño y los muy escasos medios para ponerse en contacto con personas a la distancia, hayan obligado a plazos más largos.

Lo acertado parece ser que los plazos den suficiente oportunidad para que el interesado pueda ejercitar los derechos que le confiere la ley, dándose tiempo el actor o el interesado para conocer los hechos y disponerse a realizar las gestiones pertinentes. Pero sin extremar el tiempo hasta una prolongación indebida de la conveniente estabilidad de los contratos, o el aplazamiento de la consumación de los hechos.

Los plazos que señalan las legislaciones modernas son siempre variables, según la naturaleza del hecho, del acto o de la acción.

---

(15) **José Castán Tobeñas:** "Derecho Civil Español Común y Foral", 5.ª Edición, Tomo II, página 451.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

Se observa tendencia a discriminar casos, y en tal sentido es el Código Brasileño el modelo de contemplación de muchas situaciones y matices. En la Parte General de este Código, se destina un largo capítulo, con muchos acápites que se reúnen en sólo tres artículos: 177, 178 y 179.

Asi, en 15 días prescribe la acción motivada por vicios redhibitorios, tratándose de cosas muebles. Es un plazo breve; pero es cierto que bastan muy pocos dias para que el adquirente localice un vicio tal en una cosa mueble.

Una disposición de contenido antiguo y que señala un plazo moderno es la siguiente: "Prescribe en 10 días, contados desde el matrimonio, la acción del marido para anular el matrimonio contraido con mujer ya desflorada".

En materia de lesión enorme los plazos se han abreviado también, y ya puede estimarse muy largo el nuestro de 4 años, tiempo excesivo si consideramos que durante dicho plazo permanece en inestabilidad el contrato, en circunstancias que el lesionado puede conocer el error extremo en muy pocos dias.

El Código Civil Italiano establece el plazo de 1 año para la acción rescisoria por lesión enorme, como también para la misma acción rescisoria en caso de contratación en estado de necesidad. El Código Peruano señala el plazo de seis meses para la prescripción de la acción por lesión enorme.

En materia de nulidad de actos juridicos, por vicios del consentimiento o incapacidad relativa, el moderno Código Peruano de 1936, establece el plazo prudencial de dos años para la prescripción de la acción. Artículo 1168, N.º 3.º. Nuestro plazo de 4 años parece hoy un tanto largo.

En materia de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, cuya acción para demandarlos prescribe entre nosotros en cuatro años, en el Código recién citado es de sólo dos años. Artículo 1168, N.º 6.º.

La abreviación de los plazos que hemos venido destacando, parece tener parangón con el menor espacio que hoy ocupan los autores para exponer sus materias. Si hasta la superficie de que se dispone actualmente para mantener los libros es mucho más reducida.

No recordemos los Tratados Generales de Derecho Civil en 36 tomos, y otros en número un poco inferior. Refiriéndonos sólo

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

a los textos sobre Derecho de Obligaciones, en el año 1857 **Larombiére** escribia en 5 tomos. **Demogue,** en 1929 lo hacia en 6. El gran **Giorgi,** en 1909, ocupaba 9 tomos. Hoy **Von Thur** necesita sólo 2. **Pérez Vives,** el colombiano, 3. **Barassi,** 3. **Betti,** 4 muy delgados.

9.—Tendencia a la unidad legislativa.

Sin contar que en el momento actual el desarrollo de la especialidad del Derecho Comparado, contribuye a la unidad legislativa en general, lo cierto es que el Derecho de Obligaciones ha tenido siempre un carácter cosmopolita.

Ello explica que un sólo código, el de Napoleón, haya servido de fuente para la elaboración de los Códigos hispanoamericanos, que tomaron esta parte casi a la letra. Igual influencia ejerció el citado código sobre otros, dictados en Europa, como el Italiano de 1865 y el Español de 1888.

Ese mismo carácter cosmopolita explica que algunos países hayan adoptado íntegramente la legislación de otros en materia de obligaciones. Turquía la de Suiza. Bulgaria la de Italia. Cabe citar, además, el Proyecto de Código Unico de Obligaciones para Italia y Francia, cuya entrada en vigencia en ambos países no ha dependido de razones jurídicas.

Esa similitud de legislación se reafirma, además, con la duración francamente prolongada de la misma. No sufre modificación esta materia sino muy de tarde en tarde. Distinto que en materia de Familia y Sucesiones, en donde los cambios son relativamente contínuos, casi periódicos.

Estas circunstancias hacen propicia la posibilidad de confeccionar un Código Unico de las Obligaciones para los países de Hispanoamérica, que facilitaría en mucho el intercambio comercial entre ellos, con proyecciones al resurgimiento de cada uno.

10.—Conclusiones

Al término de un bosquejo relacionado con algunas de las materias que acusan evolución frente al módulo de 1855 y de 1804, habiéndose comprendido en este recorrido lo que ha sucedido con

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

la obligación misma a través del tiempo, los nuevos enfoques de las viejas instituciones, y la consagración legislativa de nuevas figuras, corresponde intentar algunas conclusiones.

A) Es innegable el mérito inmenso que ha tenido y que actualmente sigue teniendo en mucha parte nuestro Código Civil.

B) Al tiempo de su dictación, a más de su virtud de ser una obra de valor nacional de un Estado en formación, resolvió el problema que significaba aplicar el Derecho Privado Español de la época, que era, al decir de Martínez Marina, "una confusa y farragosa colección de leyes" (16).

C) El mérito del sabio autor principal del Código, es igualmente innegable, tanto por la excelsitud de su obra como por haberla logrado en tiempo relativamente breve y frente a dificultades enormes de la época y del ambiente. De ahí la pregunta que se hace el maestro Lira Urquieta: "¿Por qué Chile, la más inculta y pobre de las antiguas colonias españolas iba a tener antes que sus hermanas y 30 años antes que la propia España, un Código Civil que aventaja a todos los que le siguieron en los países latinos?" (17).

D) Es interesante y conveniente divulgar las nuevas orientaciones del Derecho Civil, y las recientes consagraciones legislativas de instituciones que venían desde hace mucho tiempo desenvolviéndose en el campo de la doctrina. Tal estudio permitirá una proyección más amplia y mejor de las ideas jurídicas, llevando las cosas al más elevado plano de ciencia, a la vez retirándolas del más restringido y pobre de la mera reglamentación particular de rutina.

E) Reconocidas las bondades de nuestro Código, que se mantienen en una fuerte proporción de las materias de que trata, es oportuno revisarlo. No para añadir torpe y burdamente todo lo que encontramos aplicándose en otros países, como partiendo del supuesto falso de que todos los ambientes son iguales o siquiera

---

(16) Además de la legislación nacional que iba dictando el Gobierno de la República, eran 6 los cuerpos legales fundamentales.

(17) **Pedro Lira Urquieta:** "Temas Universitarios", página 103, Editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1945.

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

parecidos. Solamente para introducir las nuevas disposiciones que exige una sociedad que ha cambiado muchísimo en un siglo, sociedad que da origen en su nueva estructura y funcionamiento a problemas nuevos, de los que no basta decir que son anormales o antijurídicos, porque no pueden ser resueltos según la pura técnica civilista del Código de 1855 o del modelo francés de 1804 (18).

F) De hecho, se ha producido en la práctica una desarmonía entre el Derecho positivo y las necesidades económicas y sociales. Es lo que algunos autores han denominado "la insurrección de los hechos contra el Código".

G) Un rapidísimo paso por los nuevos Códigos, aún refiriéndose a una sola rama del Derecho Civil, como aquí en este trabajo al Derecho de Obligaciones, y aún más, sin agotar, ni muchísimo menos, los temas que podrían abordarse para señalar la evolución completa, nos demuestra que las diferencias producidas son muy grandes en materias substantivas, y que siendo una misma la ciencia y unos mismos los sistemas legislativos, no se puede concebir tal disparidad. Esto demuestra que hay algo que remediar en el Código nuestro y que presumiblemente hemos quedado atrasados.

H) Así como correspondería rechazar de plano una posición de reforma-copia, o de modificaciones no bien maduradas ni confrontadas con las peculiares características de nuestro medio, también parece lógico no aceptar, y aún censurar, posturas intransi-

(18) Ya lo dijo el propio don **Andrés Bello** hace cien años, en el Mensaje con que fue acompañado el proyecto de Código Civil: "Se puede decir que es una necesidad periódica de las sociedades". Y luego discurre don Andrés abundantemente alrededor del mismo tema, fundando su pensamiento. La perfección es tal que no nos resistimos a reproducir el pasaje íntegro. "Por completo y perfecto que se suponga un cuerpo de legislación, la mudanza de costumbres, el progreso mismo de la civilización, las vicisitudes políticas, la inmigración de ideas nuevas, precursora de nuevas instituciones, los descubrimientos científicos y sus aplicaciones a las artes y a la vida práctica, los abusos que introduce la mala fe, fecunda en arbitrios para eludir las precauciones legales, provocan sin cesar providencias, que se acumulan a las anteriores, interpretándolas, adicionándolas, modificándolas, derogándolas, hasta que por fin se hace necesario refundir esta masa confusa de elementos diversos, incoherentes y contradictorios, dándole consistencia y armonía y poniéndoles en relación con las formas vivientes del orden social".

Artículo: "Algunas características modernas del Derecho de Obligaciones"
Revista: Nº101, año XXV (Jul-Sep, 1957)
Autor: Fernando Fueyo Laneri

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

gentes, cerradas en principio a toda idea de reforma. Esto último sería anticientifico y antisocial, y ajeno a la época.

I) Ponemos especial énfasis en señalar lo difícil que es abordar una reforma, y los riesgos que ello importa. En verdad, es como cuchillo de dos filos. El éxito depende de un buen plan de trabajo, y de la idoneidad de las personas encargadas de los estudios. No deben olvidarse, por otra parte, las características peculiares de nuestro medio.

PEDRO LIRA URQUIETA

LA FAMILIA EN EL DERECHO SOVIETICO

La importancia no discutida que en la historia contemporánea tiene lo que llamaremos Imperio Soviético, nos obliga a conocer, en la forma más objetiva y completa que sea posible, sus leyes y la evolución que han venido sufriendo.

Nos ha interesado, particularmente, el Derecho de Familia.

En nuestra "Revista de Derecho y Jurisprudencia" correspondiente al año 1932 publicamos un trabajo analizando el moderno Derecho Ruso en materia de familia y sirviéndonos de los textos contenidos en el libro fundamental de Eliachevitch, Nolde y Tageer.

Allí se encuentra un estudio bastante completo del Código de la Familia del año 1926 y que sustituyó al conjunto de leyes avanzadisimas que recibió el nombre de Código de 1918.

* * *

El Código de la Familia del año 1926 fue propio de Rusia, careciendo de valor federal, mas a su siga las diferentes repúblicas soviéticas dictaron textos similares, si bien dicen los autores locales que se observan muchos cambios en los Códigos de las repúblicas asiáticas.