Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

Nº 183
AÑO LVI
ENERO – JUNIO
1988

ISSN 0303 - 9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

Clase Inaugural

LA ACTUALIZACION PERMANENTE DEL DERECHO

RENE RAMOS PAZOS
Prof. Derecho Civil
Universidad de Concepción

1.- El artículo 1890 del Código Civil establece que cuando se acoge una acción de rescisión por lesión enorme en contra del comprador, éste puede, a su arbitrio, consentir en la rescisión o completar el justo precio de la cosa comprada.

La Excma. Corte Suprema, en sentencia de 27 de julio de 1972, resolvió que para completar este justo precio debía atenderse al que la cosa tenía a la fecha de celebración del contrato de compraventa, y no al que había adquirido al momento de la rescisión. Con esta solución se perjudicó al vendedor, pues recibió como precio dinero desvalorizado. Y al representar esta situación de injusticia, la Corte Suprema reconoció que efectivamente se producía esta falta de equidad, pero que no estaba en sus manos corregirla pues los tribunales deben ajustar sus fallos a la legislación existente.

La sentencia explicó que la misma situación de injusticia se daba en otros casos, como los artículos 1725 N° 3 y N° 4, 1745, 1746 y 1748 del Código Civil, todos ellos relativos al pago de las recompensas dentro del régimen de sociedad conyugal. Termina este fallo señalando: "De todo lo dicho resulta que es indispensable efectuar las reformas necesarias en nuestra legislación civil para evitar que se produzcan situaciones de una injusticia evidente, pero que no está dentro del poder de los tribunales corregir" (Fallos del mes N° 164, págs. 136-139).

Esta declaración final del fallo que venimos comentando siempre me ha dejado perplejo. Me parece increíble que un tribunal de justicia —y en este caso el más alto de la República— pueda fallar en un sentido determinado reconociendo que lo resuelto no se ajusta a la equidad, pero que no puede hacer otra cosa por imperativos legales.

No puedo aceptar una afirmación como ésta, porque el Derecho es mucho más que la ley; jamás la norma jurídica podrá resolver todos los problemas y por ello será labor de los jueces en el caso particular de que conozcan, aplicarla de tal manera que no se contraponga a la justicia. Para ello tendrán que buscar la interpretación adecuada, elaborar teorías, jugar con los principios generales, en fin, encontrar el camino que les permita cumplir con su misión que no es como algunos creen, aplicar la ley, sino la más elevada, noble y digna de hacer justicia.

Pero, en el caso que venimos estudiando, ¿era tan cierto que la Excma. Corte Suprema estaba, por imperativos legales, impedida de hacer justicia?

Pensamos que no. Y tan cierto es que podía haber adoptado otra decisión que algunos años después, en otro juicio sobre lesión enorme, resolvió exactamente lo contrario: "Si la parte demandada decide completar el justo precio de acuerdo con lo que dispone el artículo 1890 del Código Civil o si opta por

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

la devolución de la propiedad, las restituciones de dinero que procedan en su caso por cada parte, deberán pagarse con el correspondiente reajuste del Indice de Precios al Consumidor..." (Fallos del mes N° 274, págs. 381-387).

Para ser justos con la Excma. Corte Suprema, entre la fecha de los dos fallos se habia modificado la ley, habiéndose dictado el D.L. 455 de 25 de mayo de 1974, que derogó el artículo 2199 del Código Civil, que era la norma principal para fundar la tesis nominalista. No obstante, pensamos que aun sin esa modificación legal, el fallo de 1972 pudo haber sido distinto. Para ello habria sido suficiente con que los falladores hubieran hecho la distinción —aceptada desde varios años antes por la doctrina— entre obligaciones de dinero y obligaciones de valor. El nominalismo sólo cabe en las obligaciones de dinero, pero no en las obligaciones de valor y, en el caso que estamos comentando, el comprador tenía una obligación de valor: enterar el justo precio de la cosa.

La Corte Suprema no fue capaz entonces de dar a la ley una aplicación consecuente con el momento que se vivía, muy distinto de aquél bajo el cual se habia dictado la norma.

2.- Analicemos enseguida si el fallo estaba en lo cierto al afirmar que la misma situación de injusticia se producia en materia de recompensas.

Recordemos que el Código Civil elaboró la institución de las "recompensas" con el objeto de que al momento de disolverse la sociedad conyugal cada cónyuge reciba lo que le corresponde, evitando los enriquecimientos de uno a costa del otro. Para ello será necesario en algunos casos pagar al otro cónyuge o a la sociedad conyugal; y en otros percibir estas diferencias. Asi, por ejemplo, si al momento de casarse una persona tiene bienes muebles o dineros, o los adquiere durante el matrimonio a título gratuito (donaciones, herencias o legados), tales bienes ingresan a la sociedad conyugal, pero el cónyuge aportante o adquirente pasa a tener un crédito para cobrar su valor al disolverse esa sociedad conyugal. Por ello, se dice que esos bienes ingresan al haber relativo de la sociedad conyugal. En cambio, si la persona era dueño de un inmueble al momento de casarse, tal bien no ingresa al haber social conyugal, sino que sigue siendo un bien propio. Pero, si durante la vigencia de la sociedad conyugal el cónyuge enajena este bien, los dineros ingresan a ella, pero él adquiere un crédito contra la sociedad conyugal que hará efectivo a su disolución.

Durante muchos años se pensó que estas recompensas debían pagarse según su valor nominal. La sentencia de la Corte Suprema del año 1972 a que nos hemos venido refiriendo, justamente toca este punto, consignando "que nuestra legislación civil resulta completamente inadecuada al momento presente".

Pero, cabe preguntarse, ¿es cierto que a la fecha en que se dictó la sentencia la situación era como lo entendía la Corte Suprema, en cuanto a que las recompensas tenían que pagarse según su valor nominal, sin posibilidad de actualizar sus valores, por no existir ley que autorizara tal actualización?

La respuesta que demos es de la mayor trascendencia, puesto que si las recompensas no se pueden pagar en valores actualizados, pierde la institución toda eficacia. Aceptar el nominalismo en este punto significa, por ejemplo, admitir que si una persona al casarse en el año 1972 tenía un automóvil último modelo que costaba en ese entonces E° 300.000, tendria derecho a recibir, si la sociedad conyugal se disolviere hoy día, los mismos E° 300.000, es decir $ 300. Innecesario parece agregar que ese automóvil último modelo vale bastante más que $ 300.

Para entender cabalmente lo que estamos explicando detengámonos en un caso real que fue fallado en Valparaiso el 29 de agosto de 1979 por el Juez Partidor, don Mario Casarino Viterbo, fallo que la Corte de Apelaciones confirmó. La situación era la siguiente: una persona al momento de casarse era dueño de un bien raíz, que se vendió vigente el matrimonio, en el año 1956, al Servicio Nacional de Salud, en $ 4.600.000.

Al disolverse la sociedad conyugal, varios años después, se pretendió pagarle al cónyuge aportante, como recompensa, los $ 4.600.000 en que se había vendido el bien raíz en el año 1956. Noten Uds. si que entre el año 1956 y la fecha en que se disolvió la sociedad conyugal había cambiado la unidad mone-

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

taria dos veces: de peso a escudo y de escudo a peso, por lo que los $ 4.600.000 del año 1956, se habían transformado en $ 4,60 de los actuales pesos. ¿Habrá alguien que crea que con el pago de los $ 4,60 se pagaba al cónyuge el valor del bien raíz que se había vendido al Servicio Nacional de Salud?

Si nos atenemos al criterio de la Corte Suprema en el fallo de 1972, lo que habría que haber pagado a esa persona eran los $ 4,60. Sin embargo, el árbitro don Mario Casarino resolvió el problema de otro modo, ordenando que esa recompensa se pagare reajustada de acuerdo al I.P.C. Ello significó pagarle $ 379.369,29. El fallo arbitral dio sus razones: a) Que era de elemental justicia proceder al reajuste; b) que la finalidad de las recompensas es evitar el enriquecimiento sin causa de uno de los cónyuges; c) que según el Diccionario de la Real Academia, se entiende por "recompensa" la acción y efecto de "recompensar", palabra que se descompone en dos: "re" y "compensar", lo que significa que recompensar es igualar en opuesto sentido el efecto de una cosa con la de otra, de manera que si, en el caso, la sociedad conyugal se limitare a restituir al cónyuge vendedor estrictamente la suma de dinero que recibió como precio por la venta del inmueble, es obvio que no se le estaría recompensando el daño o perjuicio que sufrió en su patrimonio con motivo de la venta de ese inmueble, desde que estaría recibiendo una moneda enteramente depreciada, lo que por ser un hecho de pública notoriedad no requiere demostración". (Este fallo está citado in extenso en la Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, T. IV, año 1980, con un comentario de Jorge López Santa María).

Vean Uds. cómo el árbitro Casarino pudo resolver el problema de una manera totalmente ajustada a la equidad, no obstante que de atenerse a lo dicho por la Excma. Corte Suprema pocos años antes, ello no habría sido posible sin modificar la ley.

Sin duda que el argumento más fuerte dado por el árbitro era el de la equidad. Pero creemos que se pudo haber llegado a la misma conclusión, por un camino diferente, esto es si se hubiera tenido en cuenta que en la especie se trataba de una obligación restitutoria de un valor, no de una suma de dinero, y por esa razón no cabía aplicar el nominalismo.

De manera que había más de un camino para resolver el problema que la Excma. Corte Suprema veía sin solución si no se modificaba la ley. Y a lo mejor, pensamos nosotros, los caminos no eran 2 sino 3 ó 4 o cuantos pueda crear el intelecto humano, cuando se desea hacer justicia.

Ignoro si la Excma. Corte Suprema después de dictado ese fallo en 1972, cumplió con la obligación que le imponía el artículo 5° del Código Civil de dar cuenta al Presidente de la República de las dudas y dificultades que tuvo para aplicar la ley a este caso[1].

3.- Detengámonos ahora en una situación totalmente distinta. El artículo 102 del Código Civil establece que "el matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente". Es decir, según la legislación chilena, el matrimonio es indisoluble.

Todos sabemos, sin embargo, que sin que se haya modificado la ley, hace muchos años que en Chile el matrimonio ha dejado de ser indisoluble, pues los cónyuges que no se avienen optan por simular un juicio de nulidad y obtienen una sentencia que declara nulo el matrimonio, con lo que el vínculo matrimonial se disuelve y el matrimonio deja de ser para "toda la vida".

No fue fácil que los tribunales aceptaren estas demandas de nulidad de matrimonio, fundadas siempre en haberse celebrado el matrimonio ante un Oficial Civil incompetente, por no corresponder al domicilio o residencia de ninguno de los contrayentes. Hasta el año 1925, los fallos en forma sostenida rechazaban las demandas, aduciendo que no podía probarse con testigos un domicilio o residencia diferente al que había quedado consignado en las actas de manifestación, información y de matrimonio, pues estas actas eran instrumentos públicos, por lo que de acuerdo al artículo 1700 del Código Civil, hacían plena fe contra los declarantes en cuanto a la verdad de las declaraciones en ellas contenidas (Corte Con-

[1] En todo caso sí puedo señalar que el Presidente de la Corte Suprema, al abrir el año judicial 1973, se refirió al punto: "es de conveniencia general, para evitar una de las consecuencias injustas producto de la inflación, que se dicten normas precisas que contemplen la reajustabilidad de los aportes a la sociedad conyugal... etc.". (El Oficial 14 marzo 1973)

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

cepción, Rev. Der. y Jur. T. 10, Sec. 2ª, pág. 40; Corte de Santiago, Rev. Der y Jur. Tomo 12, Sec. 2ª pág. 213; T. 13, Sec. 2ª. pág. 267).

Pero en el año 1925, la Excma. Corte Suprema en un fallo que ha pasado a ser clásico (Sabioncello con Haussman: Rev. Der. y Jur. T. 29. Sec. 1ª, pág. 351), cambió de criterio y para ello adujo que no cabía aplicar a la nulidad del matrimonio la regla del artículo 1700 del Código Civil, sino la del artículo 308 del mismo Código, pues se trataba de una materia de estado civil, que tiene reglas probatorias especiales. Y este artículo 308 del Código Civil permitía impugnar lo que se dice en las partidas, haciendo constar que fue falsa la declaración en el punto de que se trata. Esta sentencia tiene incluso un comentario favorable de don Arturo Alessandri Rodríguez.

He recordado esta sentencia, porque constituye un esfuerzo de la Corte Suprema para resolver un problema de una manera diferente a lo que tradicionalmente se había aceptado, sin que la ley se haya modificado. No obstante, tenemos que señalar que el fundamento mismo que dio la Corte Suprema para cambiar de criterio —aplicación del artículo 308 y no del artículo 1700— no es efectivo, pues cualquiera sea la norma que se aplique, las partes no están impedidas de probar que las declaraciones que se hicieron sobre el domicilio y residencia no se ajustaban a la verdad. En la forma como hoy día se interpreta el artículo 1700, no establece una idea distinta a la del artículo 308; al revés, el 1700 es una confirmación del art. 308. (Véase sobre este punto, "De la disolución del Matrimonio": Eugenio Velasco, pág. 161).

4.- Pasemos a otro punto. La Ley 18.705 publicada en el "Diario Oficial" del 24 de mayo pasado que comenzó a regir recién el 23 de julio de 1988, y que introdujo importantes modificaciones en materia de procedimiento, sustituyó el artículo 518 del Código de Procedimiento Civil, estableciendo, en el juicio ejecutivo, la tercería de posesión. Hasta ese momento, de acuerdo al antiguo artículo 518, las únicas tercerías admisibles eran la de dominio, la de prelación y la de pago. Con la modificación se agregó la tercería de posesión.

Pero ¿es cierto que la tercería de posesión en el juicio ejecutivo sólo nació el 23 de julio de 1988? Evidentemente que no es así, pues desde muchos años antes, para ser más exacto desde el 10 de noviembre de 1925 (causa Bonn con Pérez, Rev. Der y Jur. Tomo 24/1/183) se habían aceptado estas tercerías de posesión.

Y los tribunales habían acogido estas tercerías de posesión porque en caso contrario, se producía la injusta situación de que si en un juicio ejecutivo cualquiera, se embargaba un bien que estaba siendo poseído por un tercero, se le obligaba a éste a interponer una tercería de dominio, donde debía probar su propiedad, prueba no siempre fácil. Y además, la tercería de dominio, por regla general, no suspendía la ejecución, por lo que era muy poco eficaz. La Corte Suprema aceptó entonces que si se embargaba un bien a un tercero, éste incidentalmente, podía pedir se le excluyera del embargo, probando que al momento de practicarse tal embargo él estaba en posesión del bien, por lo que se le debía reputar dueño en conformidad al artículo 700 inc. 2º del Código Civil. Y este incidente, por ser de previo y especial pronunciamiento, suspendía el curso de la ejecución.

Los tribunales de justicia entonces para dar satisfacción a una necesidad evidente, crearon esta tercería de posesión que ha venido a tener consagración legislativa —fíjense Uds.— 63 años después. ¡Qué mejor ejemplo para demostrar que no se requiere de cambios legislativos para que el derecho mantenga su actualidad!

5.- Salgamos de Chile un momento. Un buen ejemplo de actualización del derecho nos lo entrega Gastón Jeze en el Prefacio de su obra "Principios Generales de Derecho Administrativo". Explica este profesor que el 21 de enero de 1944, el Consejo de Estado francés resolvió que si una ley causaba un perjuicio desproporcionado a un particular, el Estado debía indemnizarlo. Es decir, estableció la responsabilidad civil del Estado por los perjuicios causados por su función legislativa. Con ello, nos dice este profesor, el Consejo de Estado cambió la jurisprudencia que venía del año 1906, según la cual las leyes eran

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

actos de soberanía (del Estado), por lo que los daños que pudieren causar a los particulares no podían, salvo disposición expresa en contrario, dar lugar a demandas para hacer efectiva la responsabilidad pecuniaria del Estado.

Lo interesante, para nuestra exposición, es que el Consejo de Estado francés fundó esta doctrina en el principio constitucional de la "igual repartición de las cargas públicas", principio que venía siendo admitido en Francia desde 150 años antes, pero del que nunca se había sacado una consecuencia semejante.

6.- Volvamos a Chile, para detenernos en un fallo sobre retrocesión dictado por la Excma. Corte Suprema el 9 de octubre de 1981.

Como es sabido, la Ley 16.640 de 16 de julio de 1967, sobre Reforma Agraria, permitió a la Corporación de la Reforma Agraria, expropiar predios agrícolas para destinarlos a asignar tierras a los campesinos y a las Cooperativas Agrícolas. Sin embargo, en muchos casos las tierras expropiadas no fueron destinadas a los fines para los cuales se expropió. Y los propietarios afectados han planteado estos últimos años demandas de retrocesión a la justicia ordinaria, para obtener que los predios vuelvan a su dominio.

Varias de estas demandas —casi todas diría yo— han sido rechazadas. Para ello se ha argumentado que la expropiación es un acto de autoridad que está regido por el Derecho Público y como en Derecho Público sólo puede hacerse lo que la ley autoriza, no pueden los tribunales aceptar una acción de retrocesión que la ley no contempla. (Sobre esta materia pueden verse sentencia dictada el 9 de octubre de 1981 en causa "Pedro Aspillaga con Corporación de la Reforma Agraria", pubicada en la Rev. Der. y Jur. Tomo 78/5, pág. 224; en el mismo sentido "Bezani con Corporación de la Reforma Agraria").

Pero la Excma. Corte Suprema, el día 9 de octubre de 1981 (curiosamente la misma fecha del fallo "Aspillaga con Cora"), acogió una demanda de retrocesión, en una causa seguida por don Jorge Barahona Urzúa contra la Corporación de la Reforma Agraria (Rev. Der. y Jur. T. 78/5, pág. 207). Este fallo es extremadamente interesante. Tanto que comentándolo, don José Joaquín Ugarte Godoy (Rev. Der. y Jur. Tomo 79/I parte, pág. 31) afirma que es uno de los más importantes que haya pronunciado nuestro más alto tribunal.

¿Qué dijo la Corte Suprema para acoger la retrocesión?

1.- Que al no estar contemplada expresamente en la ley la acción de retrocesión, debía recurrirse para resolver el problema, a la equidad natural, según lo mandan los artículos 24 del Código Civil y 170 del Código de Procedimiento Civil, desde que conforme al artículo 73 inc. 2° de la Constitución Política del Estado y 10 del Código Orgánico de Tribunales, los tribunales no pueden negarse a fallar aduciendo falta de ley que resuelva el conflicto. Al comentar esta fundamentación, el señor Ugarte Godoy señala que ésta es una de las pocas veces que un fallo de nuestros tribunales reconoce la falta de ley y aplica, abierta y declaradamente, la equidad. Y todavía, agrega, tiene el mérito la sentencia que define a la equidad e invoca como fundamento al Derecho Natural.

Fíjense bien que a pesar de mencionar en el fundamento, el artículo 24 del Código Civil, lo que hace pensar en la interpretación de una ley existente, aunque oscura, al citar el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil claramente está consignando que hay falta de ley, pues dicha norma señala que "las sentencias deben contener: 5° La enunciación de las leyes, *y en su defecto* —esto es decimos nosotros, si no hay ley— los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo".

2.- Que "el acto de autoridad que priva a una persona de un bien de su dominio por medio de la expropiación debe poseer una causa justa de expropiación, dentro del concepto del bien común y de función social de la propiedad. En consecuencia, la expropiación debe cumplir las finalidades que se tuvieron en vista al realizarla; si así no sucede la expropiación carece de causa";

3.- El acto administrativo —la resolución que acordó la expropiación— debe estar inspirado en el principio general que es la base de todo régimen de derecho, la buena fe; por tanto no puede procederse arbitrariamente en una expropiación; ella debe cumplir los fines del bien común y de función social que es su fuente esencial;

4.- Si el Estado queda en libertad de expropiar a sus súbditos, basado en un interés social, como es

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

el de extender el derecho de propiedad a todos ellos y no cumple en forma alguna el objetivo de la expropiación, que previamente ha sido calificada soberanamente por los representantes del pueblo, que componen los poderes legisladores, el derecho de propiedad desaparece y deja de ser una de las garantías establecidas en la Carta Fundamental...", etc.

Vean Uds. cómo nuestro más alto tribunal acogió una acción de retrocesión, dando para ello argumentos del más alto interés. Sin duda que es un fallo que prestigia a la Corte Suprema y a su redactor el Ministro José María Eyzaguirre E.

Claro que muchos de Uds. estarán pensando que si este fallo prestigia a la Corte Suprema, contrario sensu, el fallo que el mismo dia dictó en sentido contrario ("Aspillaga con Cora"), en nada le prestigia. Me permitirán Uds. que les diga que no estoy de acuerdo con los que así pudieren estar pensando, pues los tribunales de justicia tienen por misión, como su nombre lo indica, hacer justicia y puede ocurrir que las circunstancias de hecho en un caso y en el otro fueren muy diferentes. Sólo para tranquilizar a los que duden, explicó en pocas palabras las circunstancias de hechos —dramáticas diría yo— que se dieron en el caso de la sentencia de la familia Barahona. Según lo explica la sentencia, la CORA para tomar posesión material del predio expropiado al Sr. Barahona, consignó en Tesorería un día a las 6 de la mañana, la parte de la indemnización que se debía pagar de contado y a las 8 de la mañana del mismo día "llegaron al predio representantes de la Cora acompañados de 60 Carabineros, periodistas y fotógrafos nacionales y extranjeros, y se procedió a expulsar al Sr. Barahona, a su cónyuge y a tres hijos inválidos, sin respetarse en ese momento el derecho a quedarse con su casa habitación y sus hectáreas de reserva; al día siguiente el Sr. Barahona murió de un ataque al corazón (considerando 24). La sentencia comentando esta situación señala: "Que los hechos que acaban de indicarse no se conforman absolutamente con la actuación que deben tener las autoridades responsables y revelan, se podría afirmar, un desprecio sin precedentes al Estado de Derecho propio de un país civilizado y evolucionado como el nuestro (Considerando 25).

Estos hechos explican el fallo. Eran de tal naturaleza, tan violentamente injustos —me atrevería a decir que constituyen casi una fotografía de un controvertido momento de la historia de Chile— que justifican el fallo que venimos comentando.

7.- Veamos todavía una última materia.

Nuestro sistema jurídico se funda en el principio de que el contrato es una ley para las partes que no se puede dejar sin efecto o modificarse por la voluntad de una sola de ellas (art. 1545 del Código Civil). Ha de cumplirse lo pactado ("pacta sunt servanda").

Pero en los contratos de tracto, sucesivo o de cumplimiento diferido puede ocurrir que por razones ajenas a las partes, de carácter extraordinario, que ellas no pudieron prever al momento de obligarse, cambien las condiciones bajo las cuales una de ellas tiene que cumplir, con lo que para poder hacerlo tiene que soportar un gravamen que va mucho más allá del que se calculó al momento de contratar. De haber vislumbrado este cambio en las condiciones, obviamente, la parte no habría contratado.

Para solucionar este problema la doctrina ha creado la llamada Teoría de la Imprevisión. Don Lorenzo de la Maza, que es uno de los profesores chilenos que con mayor cuidado ha estudiado esta institución, la define como "la doctrina jurídica (conjunto de principios de derecho debidamente fundados) que sostiene que el juez puede intervenir a petición de cualquiera de las partes, en la ejecución de la obligación, con el objeto de atenuar sus efectos, cuando a consecuencia de acontecimientos imprevisibles para las partes en el momento de formarse el vínculo jurídico, ajenos a su voluntad y que producen perturbaciones graves con relación a toda una categoría de contratantes, la ejecución de la obligación se hace más difícil o más onerosa, y siempre que aquél llegue a formarse la convicción de que siendo previsibles estas perturbaciones, las partes no se habrían obligado en las condiciones fijadas ("La Teoría de la Imprevisión", Lorenzo de la Maza Rivadeneira, Rev. Der. y Jur. N° XXX. I. Parte, págs. 73 a 158).

Traigo a cuento esta Teoría de la Imprevisión porque en Chile hemos sido testigos en años muy recientes de situaciones injustas que bien pudieran haber tenido solución, si se hubiera invocado por las

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

partes esta teoría. Pienso que el empleado que compró una vivienda con un crédito bancario contratando en moneda de valor actualizado (UF) que se obligó a pagar en 8,10 ó 12 años, lo hizo en el entendido que podría atender la deuda, pues cabía suponer que sus remuneraciones también se irían reajustando. Lo usual durante muchos años eran los reajustes periódicos de las remuneraciones.

Sin embargo ocurrió que, por razones de política económica que, por supuesto, no voy a calificar de convenientes o inconvenientes, se produjo una larga congelación de los sueldos y salarios; en cambio, día a día, las deudas bancarias continuaban reajustándose. En esta forma se rompe la situación de equilibrio y nos encontramos con este empleado, obrero o profesional, en situación de no poder seguir cumpliendo con el pago de sus dividendos. Situación parecida afectó a los industriales y agricultores. Ellos se endeudaron con los Bancos, en Unidades de Fomento, en el entendido que así como sus deudas se reajustaban, se reajustaría también el valor de los bienes que producían. Pero ocurre una situación que ellos no tenían por qué prever puesto que estaba absolutamente fuera de la tradición económica del país: se establece una política en exceso liberal respecto de las importaciones que se ven favorecidas con una paridad peso-dólar absolutamente fuera de la realidad. En esa forma, el país se inunda de mercadería importada que resulta más barata que la producida en el país. Lo que viene a continuación es la bancarrota de estos empresarios que, al no poder vender sus productos a precios razonables, no pueden dar cumplimiento a sus deudas con los Bancos que siguen reajustándose día a día.

La consecuencia de lo que vengo explicando se puede sintetizar en pocas palabras: insolvencia, ruina, juicios ejecutivos, quiebras. También podríamos decir que constituyen una fotografía de una época de la historia de Chile.

Los afectados recurren a todos los medios para defenderse, lícitos a veces, ilícitos en muchas ocasiones. Se hacen frecuentes las separaciones de bienes en que los activos importantes se adjudican a la mujer y los de valor insignificante, pero con una tasación que los sobreavalúa, al marido. Los contratos simulados de todo tipo pasan a ser rutina. En su desesperación los deudores recurren al "baúl de los recuerdos" y sacan de allí instituciones que su no uso había hecho desaparecer, como ocurre por ejemplo con los censos vitalicios.

Y curiosamente, no conozco a nadie que hubiere demandado la revisión de sus contratos invocando la Teoría de la Imprevisión.

Lo que estoy señalando no me deja de causar preocupación, pues temo que los abogados chilenos no hayamos estado a la altura de las circunstancias, ya que se daban en estos casos todos los requisitos que hacían procedente la teoría de la imprevisión: a) cambio violento de las condiciones bajo las cuales se contrató; b) acontecimientos imprevisibles y ajenos a la voluntad de las partes; c) se vieron afectados toda una categoría de contratantes; d) los deudores pasaron a soportar un gravamen muy superior al que asumieron, tan superior, que terminó arruinándolos.

Entiendo que muchos estén pensando qué sentido habría tenido plantear la revisión judicial de los contratos frente a una norma tan clara como el artículo 1545 del Código Civil, que exige el cumplimiento riguroso de lo convenido. Pienso, sin embargo, que frente a la situación tan dramática que vivió el país, si se hubieren presentado demandas debidamente fundadas, pudieron los tribunales haberlas acogido. Así frente al argumento del artículo 1545 pudiera haberse invocado la cláusula "Rebus sic stantibus". Según algunos esta cláusula —que significa que las partes no queden obligadas a sus prestaciones recíprocas sino en el caso de que las circunstancias generales existentes al tiempo de obligarse subsistan en el mismo estado hasta la ejecución completa de la obligación— se debe considerar como subentendida en todo contrato. Sería una cláusula semejante a la de la condición resolutoria tácita. Podría haberse argumentado que exigir el cumplimiento de un contrato tal como fue convenido, cuando las condiciones cambian violentamente, atenta en contra del principio de la buena fe que informa todo el Derecho. Podría haberse sostenido que lo normal es que se responda de culpa leve, es decir del cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios, y si tienen que soportar estos cambios provenientes de aconteci-

Artículo: La actualización permanente del Derecho (Clase inaugural)
Revista: Nº183, año LVI (En-Jun, 1988)
Autor: René Ramos Pazos

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

mientos graves, imprevistos y ajenos, se les estaría exigiendo esfuerzos superiores a los que implica esa responsabilidad. En fin, pienso que pudo haberse buscado razones y argumentos para amparar a tanto deudor que injustamente quedó en la ruina.

Algunas moralejas pueden extraerse de lo dicho:

1.- Una primera, que la vamos a plantear con las palabras de un distinguido jurista: el Derecho es mucho menos la obra del legislador que el producto constante y espontáneo de los hechos. Las leyes positivas, los Códigos, pueden permanecer intactos en sus textos rígidos: poco importa; por la fuerza de las cosas, bajo la presión de los hechos, de las necesidades prácticas, se forman constantemente instituciones jurídicas nuevas. El texto está siempre allí; pero ha quedado sin fuerza y sin vida; o bien por una exégesis sabia y sutil se le ha dado un sentido y un alcance en los cuales no habría soñado el legislador cuando los redactaban". (León Duguit: Las Transformaciones Generales del Derecho Privado, desde el Código de Napoleón, pág. 19, cit. por Lorenzo de la Maza, en artículo referido).

2.- Una segunda: son los tribunales de justicia los que, en sus fallos, tienen la elevada misión de ir ajustando la norma positiva a la realidad vigente, de ir permanentemente, día a día, "actualizando el derecho", para emplear la denominación que hemos dado a este trabajo; y

3.- Una tercera y final: para que los tribunales puedan cumplir con esa misión tan trascendente, son los abogados los que tienen que ir haciendo el camino. No es tarea fácil; se requiere de imaginación, estudio y lo más importante: valor. No hay que tener miedo de defender una tesis que no se ve bien fundada en el Derecho positivo. Una interpretación inteligente puede dar a una norma un alcance que jamás imaginó quien la creó. No hay que temer a la jurisprudencia, pues sobran los ejemplos —recuérdese el caso de las nulidades de matrimonio— en que después de 20 ó 30 años, en que reiteradamente se ha fallado en un sentido, los tribunales modifican sus posiciones. Lo único importante es que el abogado crea en la justicia de la causa que defiende. Si él no cree difícilmente podrá convencer a un tribunal.

A Uds., jóvenes alumnos, corresponderá ir haciendo el camino, que ya comenzaron a recorrer el día que asistieron a la primera clase de esta Escuela.

CIUDAD UNIVERSITARIA: 25 de agosto de 1988.