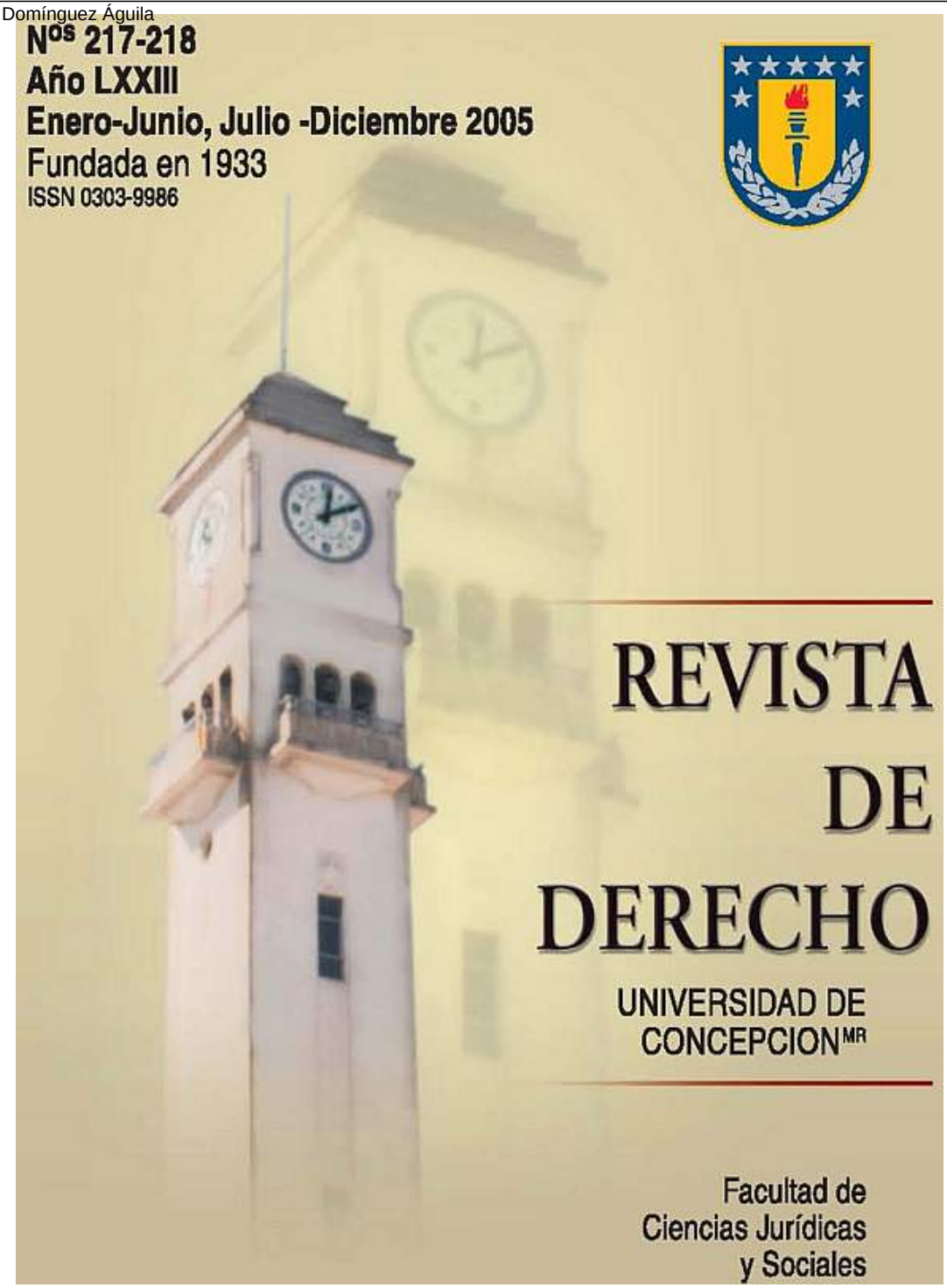
Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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



Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

REVISTA DE DERECHO 217-218(1-2): 305-316, 2005 ISSN 0303-9986

COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

RAMON DOMINGUEZ AGUILA
Profesor Titular de Derecho Civil
Universidad de Concepción

INTRODUCCION

Hemos escogido dos sentencias que acreditan que por vía de interpretación judicial puede hacerse inútil una reforma legislativa, con lo cual las enseñanzas sobre el valor de las fuentes del derecho es uno cuando se analiza en la teoría y otro cuando se observa la práctica.

1. RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL- PRINCIPIO DE BUENA FE- APLICACION DEL ART. 1546 SOLO A LA EJECUCION DEL CONTRATO- CASACION EN EL FONDO SOLO POR INFRACCION DE LEY

Doctrina

El artículo 767 del Código de Procedimiento Civil exige, para la procedencia del recurso de casación en el fondo, que haya existido infracción de ley y que ésta influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo, refiriéndose así a la definición que para la ley entrega el artículo 1 del Código Civil y no es posible asimilar a ella la infracción de un principio general de derecho. Por lo tanto no es admisible el recurso fundado en la infracción del principio de buena fe en la etapa precontractual. Ello, aunque el recurso invoque la infracción del artículo 1546 del Código Civil, porque el ámbito de aplicación de esta disposición está restringido y reservado a la ejecución del contrato, es decir a un evento de responsabilidad contractual. Corte Suprema, 12 de julio 2004, rol civil 2622-2000.

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

Comentario

La sentencia, cuya doctrina se transcribe, merece un comentario porque es reveladora de la forma en que se interpreta y se aplica el derecho por nuestros tribunales y que impide su evolución interna para acoger lo que, en todo el resto del mundo occidental, es cuestión ya adquirida. De allí que sólo mediante modificaciones legales sea posible la adopción de instituciones y principios que, en otros derechos, han adquirido realidad práctica, justamente mediante el método inverso: por la adecuada interpretación evolutiva de los textos legales. El ejemplo más claro en la materia es lo que ha ocurrido en Francia a propósito de la responsabilidad por el hecho de las cosas y el art. 1384 del Cód. Civil de Napoleón. Si los tribunales se hubiesen limitado a aplicar el texto literal no habría jamás existido la responsabilidad objetiva, sino como mera teoría. Y sin embargo ¡qué enormes evoluciones hizo la Corte de Casación allí desde 1804 a nuestros tiempos en torno a una regla que se ha mantenido incólume en su texto! Es también gracias a esa forma de interpretar y aplicar la regla que han tenido nacimiento la responsabilidad precontractual y los deberes de las partes en esa etapa, nacidos en torno al principio de lealtad y buena fe.

Decimos lo anterior porque en la sentencia que se comenta sorprende, en primer término, que la Corte Suprema mantenga la doctrina que la infracción de principios generales de derecho no puede permitir fundar un recurso de casación en el fondo, porque ellos no son ley, tal cual ésta es definida en el art. 1 del Código Civil.

Se recordará que antes de la Ley 19.374, el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil disponía que "el escrito en que se formalice el recurso de casación en el fondo hará mención expresa y determinada de la ley o leyes que se suponen infringidas, de la manera en que se ha producido la infracción y de la manera como ésta influye en lo dispositivo del fallo" (inc. 1°). La regla era coincidente, por lo demás, con el concepto de procedencia del recurso del art. 767, pues éste indicaba: "El recurso de casación en el fondo tiene lugar contra sentencia pronunciada con infracción de ley, siempre que esta infracción haya influido substancialmente en lo dispositivo de la sentencia".

Pero esa ley de 1995 modificó enteramente el párrafo 1 del título XIX del Libro III del Código de Procedimiento Civil y su propósito fue reducir el alcance del recurso de queja, al que se recurría por los prácticos, con abuso, desnaturalizándosele de su fin propio, para eludir la estrictez formal que a la casación había introducido la jurisprudencia de la Corte Suprema, con apoyo en

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

aquellas disposiciones recordadas. Para ello, se propuso ampliar el alcance del recurso de casación y con tal propósito se modificó precisamente el art. 772 para ordenarse ahora que "el escrito en que se deduzca el recurso de casación en el fondo deberá: 1) Expresar en qué consiste el o los errores de derecho de que adolece la sentencia recurrida, y 2) Señalar de qué modo ese o esos errores de derecho influyen substancialmente en lo dispositivo del fallo".

La sustitución de la frase "ley que se supone infringida" por "errores de derecho" tenía un propósito, puesto que de otro modo habría sido ininteligible y además inútil. Quienes comentaron la reforma insistieron precisamente en esa cuestión. Uno de los más ilustres magistrados y además profesor de derecho procesal, escribió a ese respecto: " El concepto de 'error de derecho' reemplazó al de 'ley que se supone infringida', lo que da mayor amplitud al recurso; v.gr., si se faltó a la buena fe en el cumplimiento de un contrato, posiblemente esto podría motivar una casación en el fondo. Y lo mismo podría pensarse de otros principios jurídicos" (Enrique Paillás Peña, "Las recientes reformas en materia de casación", en ***Gaceta Jurídica*** Nº 177(1995), págs. 6 y sgts, esp. pág. 8). Y tanto era ése el alcance de la reforma que la propia Corte Suprema, al emitir un segundo informe de 23 de abril de 1993 al Senado, sobre el proyecto de ley, decía que "dichas modificaciones crean, en el hecho, una tercera instancia", porque entendía que, al ampliarse el alcance de la casación para no sujetarlo a la sola infracción de leyes, se corría ese riesgo.

Pero si la reforma alteró formalmente la redacción del art. 767, en cuanto a precisar qué resoluciones son susceptibles de ser atacadas por esa vía, mantuvo el resto de su texto y por lo mismo la frase "siempre que se hayan pronunciado con infracción de ley y esta infracción haya influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia", lo que ha permitido, en definitiva, a la Corte Suprema mantener la doctrina que el recurso sólo puede fundarse en infracción de una ley, en el sentido que de ella da el art. 1 del Código Civil, es decir, el precepto legal dictado por el Poder Legislativo con formas de tal. Con esa interpretación, lo que en definitiva ha resultado es que el legislador de la Ley 19.374 haya hablado para no decir nada, desde que el error de derecho en que el recurso ha de basarse debe consistir en infracción de ley, a la que en el recurso debe aludirse y sin cuya mención éste termina por ser desechado, según jurisprudencia constante (por ejemplo, sentencia de 24 de junio 2004, ***Rev. de Der.*** T. 101, sec. 1ª. Pág. 165). De allí que se haya resuelto que el recurso es improcedente contra norma constitucional, o contra principios jurídicos. Respecto de los primeros, se ha determinado que "como lo ha resuelto en forma reiterada esta Corte, la Carta

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

Fundamental constituye un texto que, aparte de establecer las instituciones fundamentales del Estado, consagra numerosos derechos y garantías, cuya protección, como resulta lógico, queda entregada a normas de inferior jerarquía, particularmente leyes, todo lo que permite una adecuada defensa sin tener que recurrir al expediente de tener que invocar normas constitucionales" (sentencia 3 de abril 2003, ***Rev. de Der.*** T. 100, sec. 1ª. Pág. 39). También que la Constitución sólo consagra garantías genéricas cuya aplicación práctica queda entregada a los tribunales a través de normas legales, y que el art. 767 no permite analizar la vulneración de principios generales, sino la correcta y uniforme aplicación de la ley (sentencia de 27 de abril de 2004, ***Rev. de Der.*** T. 101, sec. 1ª. Pág. 89). Desde luego que la explicación no resulta admisible si se tiene presente que, desde hace ya tiempo, ha quedado admitida, aun entre nosotros, la aplicación directa de la Constitución por el juez, sin tener que esperar ni examinar la existencia de alguna ley que contenga la norma determinada.

La estricta interpretación de la Corte Suprema ha hecho entonces inútil la reforma de la Ley 19.374, constituyéndose así en el más claro caso de inaplicabilidad de una norma legal nueva por vía de interpretación. Y la situación es tanto más curiosa cuanto que, en los derechos en que nació el recurso de casación y de los que se ha derivado el nuestro, como es el caso del derecho francés, el recurso procede por infracción de "regla de derecho", sin que allí jamás el recurso se haya traducido en una tercera instancia. El art. 604 del Código de Procedimiento Civil francés de 1975 prescribe: "El recurso de casación tiende a hacer censurar por la Corte de Casación la no conformidad de la sentencia atacada a las reglas de derecho", lo que permite que la jurisprudencia de dicho máximo tribunal cumpla el rol propio de la casación: determinar el recto sentido de las normas jurídicas, entendidas en sentido amplio, es decir incluyendo los principios jurídicos que emanan de los preceptos legales. Y en España, cuya antigua Ley de Enjuiciamiento Civil tanta influencia tuvo en nuestro Código de Procedimiento Civil, desde siempre el recurso procede por infracción de ley o de "doctrina legal" (art. 1688). Entre nosotros, bastaría entonces con que la Corte Suprema interpretara el art. 767 en relación con el art. 772, ambos del Código de Procedimiento Civil, en el sentido que la ley no se toma en su sentido formal, sino de regla de derecho, para que la situación de nuestra casación se acomodase a lo que es común en el derecho comparado y a los propósitos perseguidos por la reforma de la Ley 19.374.

Así pues, en el caso, la Corte Suprema declara que el recurso no es procedente porque en primer término se basa en la infracción del principio de la buena fe y

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

éste no es una ley determinada. No podemos dejar de recordar lo que, frente a la reforma anterior de la Ley 18.705, había manifestado el Directorio Nacional del Colegio de Abogados de Chile al responder a una petición del entonces ministro de Justicia: "Es menester modificar sustancialmente el régimen de la casación, destituyéndolo de las barrocas incrustaciones formalistas que lo han hecho inaccesible e inactual". ¡Vana pretensión: la ley habló para no decir nada!

Pero como en el recurso, en el caso que se comenta, se dio por infringida, de todas formas, la regla del art. 1546, la sentencia recurre luego a otra curiosa conclusión: esa disposición legal sólo exige la buena fe en el cumplimiento de un contrato y por ende, no se refiere a la etapa precontractual, de modo que en ésta, como no hay ley que la exija, no es susceptible que la Corte Suprema examine si la sentencia recurrida ha hecho adecuada aplicación de su existencia en tal momento anterior al contrato.

En verdad, el art. 1546, en su letra, sólo alude a la buena fe en la ejecución del contrato. Pero bueno habría sido que la Corte Suprema hubiese recordado los antecedentes históricos de dicha disposición. Ella está tomada, sin duda alguna, del artículo 1134 inciso final del Código de Napoleón. En verdad, Bello lo que hizo fue dividir en dos lo que se contiene en el citado artículo del código galo, es decir, por una parte en el art. 1545 contempló lo que se ha dado en llamar la ley del contrato y en el siguiente, el principio de la buena fe. El Código francés, luego de indicar que "las convenciones legalmente formadas tienen fuerza de ley para aquellos que las han hecho" y que "ellas no pueden ser revocadas sino por su consentimiento mutuo, o por las causas que la ley autoriza", termina diciendo que "ellas deben ser ejecutadas de buena fe". Como lo ha expuesto el ilustre profesor A. Mestre, el proyecto del año VII precisaba que "las convenciones deben ser ***celebradas*** y ejecutadas de buena fe. Sin embargo, razones de forma, es decir de redacción, determinaron que, en definitiva, el artículo se refiriese sólo a la ejecución y no a la formación, pues a los autores del código pareció que la cuestión era obvia y que entonces lo más adecuado era hacer referencia a la ejecución. Pero claro está, en entendido que la buena fe es exigencia de la formación del contrato" (A. Mestre, nota en ***Rev. Tri. Dr. Civ.,*** 1989, págs. 736 y 737).

Por lo demás, una regla jurídica, una ley como lo quiere la Corte Suprema, no vale sólo por su texto literal, sino por todo el ámbito que ella comprende, el que no solamente es el definido por la letra, sino también por el principio que ella contiene y sería una limitación impropia entender que no hay infracción de una ley determinada, si dicha infracción se ha referido al principio que de ella deriva o consagra. El art. 1546 no puede entenderse limitado a la sola exigencia

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

de la buena fe luego de celebrado el contrato, de forma que un tribunal no pueda en base a él examinar el comportamiento de las partes durante la formación del negocio jurídico, puesto que la ejecución de buena fe es la consecuencia de la celebración del contrato.

Pero si no fuere así, de todas formas, como se indica en la sentencia comentada, la parte recurrente se situó bajo el amparo del art. 2314 y siguientes del Código Civil, al entender que, al faltarse al principio de la buena fe en la etapa precontractual, se generaba para el infractor una responsabilidad civil extracontractual. De este modo, el tribunal de casación no podía limitarse a sostener que el recurso de casación en el fondo no procede por infracción de un principio jurídico, sin detenerse en que, al faltar a ese principio, se cometía un cuasidelito civil. En otros términos, la cuestión planteada al tribunal decía relación con la existencia de la denominada responsabilidad precontractual. En efecto, aunque se ha discutido en doctrina sobre la naturaleza de tal responsabilidad, entre nosotros, como en otros derechos semejantes, se entiende que las partes al integrarse a las tratativas para concluir un negocio jurídico asumen deberes de lealtad, derivados todos del principio de buena fe y que la infracción a ellos da lugar a la responsabilidad por daños que pueda generarse con tal infracción, la que es extracontractual, es decir, basada en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. Esa es una doctrina común que la Corte Suprema no podía desconocer, desde que la jurisprudencia nacional se ha inclinado por esa tesis (por ej., Corte Concepción, 30 junio 1999, rol 1530-96, y nuestro comentario en esta Revista Nº 204, pág. 187 y 5 junio 1996, autos rol 374-93 y nuestro comentario en esta Revista Nº 199, pág. 179, cuya casación desestimó la propia Corte Suprema) y también la mayoría de la doctrina nacional (A. Alessandri, ***Responsabilidad Extracontractual*** Nº 29; R. Meza Barros, ***Responsabilidad Civil,*** pág. 66; H. Rosende A., "La responsabilidad precontractual en la formación del consentimiento en los contratos reales y solemnes", en ***Instituciones modernas de Derecho Civil. Estudios en Homenaje a F. Fueyo,*** pág. 337, al menos respecto de la fundada en el 98 del C. de Comercio, etc...). En Francia, así lo ha entendido la doctrina y la abundante jurisprudencia de la Corte de Casación, fundándose en el art. 1382 y el principio de la buena fe en las negociaciones (sobre ello, por ej. G. Viney, "Introduction à la Responsabilité", en ***Traité de Droit Civil*** bajo la dirección de J. Ghestin, Nº 196, 2ª edic. Paris, 1995; J. Ghestin, "La formation du contrat", en igual tratado, Nº 330 y sgts., 3ª edic. Paris, 1993; P. Jourdain, en ***La Bonne foi,*** Traveaux de l´Association H. Capitant, t. XLIII, 1992, págs. 121 y sgts., entre otros). Otro tanto es España, en que la base de tal responsabilidad

Artículo: Comentarios de Jurisprudencia. 1. Responsabilidad precontractual. Principio de buena fe. Aplicación del art. 1546 solo a la ejecución del contrato. Casación en el fondo solo por infracción de ley
Revista: Nº217-218, año LXXIII (En-Dic, 2005)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

es la norma del art. 1902, es decir del principio general de responsabilidad fuera del contrato (Así, María Paz García Rubio, ***La responsabilidad precontractual en el derecho español,*** págs. 78 y sgts., Madrid, 1991; Manzanares Secades, "La naturaleza de la responsabilidad precontractual o culpa in contrahendo", en ***An. de Der. Civ.*** 1985, págs. 979 y sgts. J.L. de los Mozos, ***El principio de la buena fe. Sus aplicaciones prácticas en el Derecho Civil español,*** págs. 223 y sgts., Madrid, 1965). Y como hemos señalado, la cuestión ante el derecho positivo es igual en Francia y en España que entre nosotros. Dejaremos de lado aquellos derechos que contienen norma expresa en la materia, como el de Italia, en que el art. 1337 de su Código Civil regula directamente la cuestión, obligando a comportarse de buena fe en todo el curso contractual, o Argentina, en que ocurre igual cosa luego de la reforma por la ley 17.711 al art. 1198 (sobre ese derecho y por todos, R. y G. Stiglitz, ***Responsabilidad precontractual,*** Buenos Aires, 1992).

Es pues fuera de todo tiempo que el curioso rigorismo de la Corte Suprema para la procedencia del recurso de casación en el fondo le lleva a conclusiones que se apartan de todo lo que es cuestión ya clásica en otros países de derecho semejante, al limitar ese recurso a la mera infracción de ley, entendida en sentido puramente formal y, más aún, al sostener que ni siquiera bajo el amparo del art. 2314 tiene cabida el principio de la buena fe precontractual. La tesis impide adecuar nuestro derecho contractual a la concepción moderna de ese vínculo, adaptado a una economía de mercado y abierta, que lo concibe como un lugar de encuentro y cooperación y, por ende, de lealtad y buena fe.

2. EMBARGO. MEDIDA PRECAUTORIA. ENAJENACION FORZOSA. OBJETO ILICITO

Doctrina

La regla del artículo 1464 Nº 3 del Código Civil comprende no sólo las enajenaciones voluntarias, sino también las forzosas. Por lo mismo, inscrita una medida precautoria de prohibición de celebrar actos y contratos sobre un inmueble con posterioridad a un embargo decretado en juicio ejecutivo, es nula por adolecer de objeto ilícito la enajenación de ese bien en ese juicio sin autorización del juez que decretó la medida precautoria. La aplicación del artículo 528 del Código de Procedimiento Civil no excluye la aplicación del artículo 1464 del Código Civil. Si en la Ley de Bancos se contiene una excepción expresa a esa regla en el artículo 106 inc. 2, es porque fuera de ella rige el artículo 1464 Nº 3 aun en las