

## OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDAD CIVIL

*Juan Ignacio Contardo González*

Profesor de Derecho Civil

Universidad Andrés Bello y Diego Portales

RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO. CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEUDOR. CADUCIDAD LEGAL DEL PLAZO. RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO PREVISIBLE. RESOLUCIÓN POR PÉRDIDA DE CONFIANZA. CORTE SUPREMA, PRIMERA SALA (CIVIL), 17 DE ENERO DE 2012, ROL N° 424-2010, CITA MICROJURIS: MJJ30743.

El caso en comentario (Meduña con García) trató de ciertos contratos de financiamiento que la demandante estimó por incumplidos y por tanto, demandó de cobro de pesos y en subsidio de resolución por incumplimiento. En primera instancia todas las acciones fueron rechazadas, y lo mismo sucedió por vía de apelación. Por lo anterior, la demandante recurrió de casación en el fondo, por varias causales. No es del caso analizar todos los capítulos de casación, sino solamente trataremos aquéllos que se refieren a la operatividad de la resolución por incumplimiento, los que contienen en propiedad la doctrina de la Corte Suprema en esta causa.

En los hechos, tal como se adelantó, las partes en este juicio celebraron sucesivamente varios contra-

tos de financiamiento a propósito de una actividad de extracción de un yacimiento de carbonato de calcio. En un primer momento se celebró un contrato de cuentas en participación, sin embargo, la parte demandada no pudo dar cumplimiento a sus obligaciones de devolución de la cantidad de dinero entregada. Por esta razón, se suscribieron nuevos contratos, celebrados entre los años 2005 y 2006. Uno principal, denominado Acuerdo Marco, y otras convenciones dependientes de aquél: una escritura de reconocimiento, consolidación de deuda y facilidades, una escritura de recibo de abono y una de rendición de cuenta, pago de utilidades y aceptación, entre las fundamentales. En virtud de estas convenciones la demandada recibiría determinadas cantidades de dinero, con distintos plazos para su devolución. El último de ellos estuvo pactado para el mes de abril del año 2011.

En el año 2007 el demandante dirige las acciones descritas (de cumplimiento y en subsidio de resolución), entendiendo que la demandada se encontraría en notoria insolvencia. Sostiene la demandante que este hecho habría producido la caduci-

dad legal del plazo (art. 1496 N° 1 del *Código Civil*), y por ello, tendrían lugar las acciones de cobro de pesos o subsidiaria de resolución (de tal suerte que tendrían lugar las restituciones previstas por ley, *ex* art. 1487 del mismo cuerpo).

El punto central de la cuestión estriba en lo siguiente: antes de la llegada del plazo, ¿podría el acreedor solicitar el cumplimiento (cobro de pesos) o la resolución del contrato o, bien, debería esperar a su llegada para demandar cualquiera de estas dos cosas a su arbitrio (o una en subsidio de la otra)? La Corte Suprema determinó que el deudor no se encontraba en mora de cumplir lo pactado (art. 1551 N° 1 del *Código Civil*) y, por lo tanto, no tendrían operatividad los remedios del cumplimiento o la resolución (considerando 9°).

Lo interesante del caso es que aparece que el demandante alegó que el mentado yacimiento se encontraba a la fecha de la demanda abandonado (el dinero había sido entregado para su explotación, de ahí los contratos de financiamiento), de tal suerte que cabía presumir de alguna manera que el demandado no podría haber dado cumplimiento a lo pactado en el plazo establecido (la restitución del dinero), ya que no tendría medios para producir el dinero a restituir (véase el considerando 9° de la sentencia de casación).

La regla general en materia de obligaciones que contienen un tiempo para su cumplimiento, es que antes de la llegada del plazo el deudor no está obligado a cumplir. Es decir,

en las obligaciones a plazo, *antes* de la llegada del mismo, si bien la obligación ha nacido, ella no es exigible (aunque el deudor podría renunciar al plazo si éste está en su exclusivo beneficio individual, arts. 12 y 1497 del *Código Civil*). El momento de la exigibilidad de la obligación, entonces, es la bisagra entre la oportunidad del deudor para cumplir y el hecho del incumplimiento en aquellas obligaciones en que el tiempo integra la obligación<sup>1</sup>.

En el sistema del *Código* en las obligaciones a plazo se genera, por la llegada del mismo, un efecto adicional: el deudor se constituye en mora de conformidad al art. 1551 N°s 1 y 2 (dependiendo si el plazo es expreso o tácito). Es decir, con la llegada del plazo se producen tres consecuencias:

- a) la obligación es exigible por el acreedor;
- b) el deudor retrasa el cumplimiento y
- c) el deudor, además, se constituye en mora.

De aquí que la doctrina ha estimado que la constitución en mora es requisito no sólo de la indemnización de perjuicios sino de otros remedios, por lo menos la resolución del contrato (principalmente a partir del art. 1873 a propósito de la compraventa, pues el art. 1489 nada dice sobre el particular).

Empero, hay casos en que *antes* de la llegada del plazo puede hacerse exigible una obligación. Son los

<sup>1</sup> Sobre el particular véase BARAONA (2009) pp. 369-384.

casos de caducidad del mismo, ya legal, ya convencional. El artículo 1496 del *Código Civil* permite la exigibilidad *anticipada* de la deuda en los casos establecidos en el mismo, dentro de las cuales se encuentra la notoria insolvencia del deudor. Esto es, la obligación se tiene como de plazo vencido y, por tanto, exigible y retrasada (asimismo, incumplida) si es que el deudor se encuentra en notoria insolvencia (los otros casos son la quiebra del deudor y la disminución considerable de sus cauciones).

La demandante en este caso, precisamente, arguyó que la obligación restitutoria del dinero entregado se encontraba incumplida porque el deudor se encontraría en notoria insolvencia. De esta manera intentó configurar el incumplimiento *antes* de la llegada del plazo, teniendo la obligación como de plazo vencido. Todos los tribunales, incluyendo la Corte Suprema, rechazaron este argumento, ya que la notoria insolvencia del deudor no se tuvo por probada. Todo, a pesar de que la demandante trató de probar este hecho a través de sucesivos cheques protestados de la demandada.

En esto, el fallo de la Corte parece ser correcto. La notoria insolvencia del deudor es una situación muy excepcional que permite tener la deuda como de plazo vencido (e incumplida) y, por lo mismo, de calificación muy estricta.

A pesar de lo dicho, cabe explorar en casos distintos de los mencionados la posibilidad de que el acreedor pueda dar por resuelto el contrato antes

de la llegada del plazo en aquellas situaciones en que tenga un justo temor, fundado, por cierto, de que su obligación será incumplida. Si existe una relativa certeza que el deudor no cumplirá la obligación dentro de plazo, ¿debe el acreedor esperar de forma necesaria a la llegada del mismo para solicitar la resolución con el temor que el deudor no tendrá medios para responder?

A diferencia de lo que ocurre en el ámbito anglosajón y en los instrumentos de Derecho Contractual uniforme, nuestro *Código* no contempla, por lo menos de forma expresa, esta posibilidad. En los órdenes normativos aludidos se establece la figura del *anticipatory breach* o resolución por anticipación o por incumplimiento previsible (artículos 72 de la CVCIM; 7.3.3. de los PICC; 9:304 de los PECL; III.-3:504 del DCFR y 116 de la reciente Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo Relativo a una Normativa Común de Compraventa Europea del año 2011)<sup>2</sup>.

Esta modalidad especial de ejercicio de la resolución por incumplimiento permite al acreedor dar por resuelto el contrato, *antes de la llegada del plazo*, cuando no haya dudas que el deudor no ejecutará la prestación en el tiempo debido o, bien, que su inexecución aparezca como muy probable, cuestión que obviamente deberá calificar el juez atendidas las

<sup>2</sup> Sobre el particular, véase SAN MIGUEL (2004) p. 36 y ss. y la obra monográfica de LIU (2011) *passim*.

circunstancias. Se trata de una medida bastante excepcional en que el justo temor de ver incumplida la prestación se asemeja de cierta manera al de la caducidad legal del plazo. Sin embargo, no se exige la notoria insolvencia del acreedor. Basta con un temor justo o temor claro o patente de la pérdida de la contraprestación para incoar la resolución por incumplimiento. En estructura, este remedio es similar a la suspensión del cumplimiento consagrada en el art. 1826[4] del *Código Civil*, por lo menos en sus requisitos de operatividad.

De vuelta al Derecho nacional, tal como se señaló, esta medida no está contemplada expresamente ni en el *Código Civil* ni en el *Código de Comercio*. En efecto, la institución de la resolución por anticipación nace bajo la órbita del *Common Law* a partir del caso inglés *Hochster v. de La Tour*<sup>3</sup> y, por tanto, parece ser un tanto extraña a nuestra tradición. En un momento en que los instrumentos de Derecho Contractual uniforme son estudiados con amplitud para buscar interpretaciones que adecuen ciertos aspectos de nuestro *Código Civil* a las actuales realidades del tráfico, bien cabría explorar la posibilidad de introducir una institución como la de la resolución por anticipación para solucionar problemas como el mencionado.

<sup>3</sup> (1853) E. & B. 678. *Q.B.* Sobre la historia de la resolución por anticipación véase ROWLEY (2001) p. 565 y ss., especialmente pp. 572-591. Cabe anotar que su denominación (*anticipatory breach*) es en todo caso discutida: LIU (2011) pp. 39-43.

Otra vía para llegar a un resultado similar, sería la de la *resolución por pérdida de confianza*<sup>4</sup>. Acá el supuesto de hecho es diverso. Se trata de situaciones en que los incumplimientos reiterados y contumaces del deudor, aunque no son resolutorios en sí mismos individualmente considerados, de su sumatoria imponen una pérdida de la esperanza en que los resultados prácticos del negocio terminarán por cumplirse con satisfacción para el acreedor. Si hubiesen sido efectivos los hechos reclamados por la demandante, hubiese sido posible, quizá, configurar una medida de este carácter.

A partir de estas dos instituciones, una ajena (por lo menos aparentemente) y la otra más cercana a nuestra tradición sobre la resolución por incumplimiento, debemos, entonces, cuestionarnos sobre la verdadera necesidad de exigir la constitución en mora del deudor como un requisito *sine qua non* de toda resolución contractual. La doctrina de la Corte, por lo menos, lo sugiere así.

Sin embargo, cuando se pone atención a la diversidad de hipótesis que pueden cubrir el concepto de incumplimiento resolutorio (como en las instituciones descritas), puede llegarse a la conclusión de que ello no siempre sucede. Cabe sólo pensar en aquellos casos en que se solicita la resolución contractual por tratarse de un cumplimiento defectuoso. Aquí el cumplimiento es oportuno (en consecuencia, no hay mora, o si la hay no

<sup>4</sup> MEJÍAS ALONSO (2011) pp. 264-267.

tiene relevancia), no obstante, parece no ser discutible que la resolución contractual pueda ser demandada, cuando el incumplimiento es de importancia. Por lo tanto, sobre el particular, quizá haya que hacer algunas correcciones dogmáticas sobre el requisito de la mora del deudor para toda resolución contractual.

RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS. INCUMPLIMIENTOS RECÍPROCOS. INCUMPLIMIENTO RESOLUTORIO. INTERÉS DEL ACREEDOR. PREVISIBILIDAD DEL DAÑO. CORTE SUPREMA, PRIMERA SALA (CIVIL), 10 DE DICIEMBRE DE 2012, ROL N° 3320-2012, CITA MICROJURIS: MJJ34056.

En el caso en comento, caratulado Gonzalo Romero Acuña Diseño E.I.R.L con Italmod S.A., la Corte Suprema, conociendo a través de un recurso de casación en la forma y en el fondo (el primero fue estimado improcedente), anula de oficio la sentencia de segunda instancia de la Corte de Apelaciones de Santiago por estimar que ella carecía de los fundamentos de Derecho aplicables al caso. El juicio trataba de una acción resolutoria intentada por la demandante más perjuicios; y en que la demandada reconvino a la demandante de cumplimiento de contrato. La sentencia de segunda instancia rechazaba la demanda principal y acogía la reconvencional.

Al dictar sentencia de remplazo, determina que los hechos de la causa fueron, resumidamente, los siguientes:

- a) Las partes celebraron un contrato en las que el demandante se obligaba a confeccionar ciertas prendas de vestir las que serían adquiridas por la demandada, y éste se obligaba a suministrar material para la confección de dichas prendas, todo por un plazo de dos años;
- b) las partes en el pleito no dieron cumplimiento cabal a sus obligaciones;
- c) sin embargo, determina que la demandante no dio cumplimiento a sus obligaciones en el contrato, porque la demandada no realizó, a su vez, las cargas mínimas de entrega de materiales establecidas en el contrato;
- d) esto se habría acreditado por la prueba prestada en juicio que daría a entender que la demandante siempre tuvo voluntad de cumplir;
- e) no obstante lo anterior, da por acreditado que la demandante no había dado cumplimiento por su parte al pago del precio de una maquinaria que fue entregada por la demandada al demandante.

Por estas consideraciones de hecho, y las de derecho que comentaremos a continuación, acoge la demanda principal de resolución y de perjuicios y, asimismo, la reconvencional.

La sentencia es interesante por varias razones, fuera de la anulación de oficio que es un tema más bien procesal, que no comentaremos.