

## OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDAD CIVIL

*Alejandra Aguad Deik*

Profesora de Derecho Civil Universidad Diego Portales

*Carlos Pizarro Wilson*

Profesor de Derecho Civil Universidad Diego Portales y de Chile

### OBLIGACIONES

---

POR LA AUTONOMÍA DE LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA POR INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

COMENTARIO CORTE DE APELACIONES DE PUNTA ARENAS, 9 DE ENERO DE 2007.

La sentencia de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas aborda un problema importante dentro de la denominada responsabilidad contractual. Para la Corte, la acción de indemnización de perjuicios carecería de autonomía, siendo necesario que el acreedor insatisfecho ante el incumplimiento demandara en forma imperativa la resolución o la ejecución forzada para poder acceder a la indemnización de perjuicios. Es decir, la acción de indemnización de perjuicios carecería de independencia tratándose de contratos bilaterales.

La sentencia se pronuncia sobre este problema tanto en sede de Derecho común como entendiendo aplicable la convención de Viena sobre Compra-venta de Mercaderías de 1980.

El problema no es tan novedoso, pero no por eso menos interesante.

Además, a este asunto se le ha asignado un ámbito de aplicación excesivo, siendo que debe entenderse de una manera más bien restrictiva. Como sabemos, la clasificación de las obligaciones más tradicional distingue aquéllas de dar, hacer y no hacer, asignándole el *Código Civil* un régimen distinto en el evento que se produzca el incumplimiento. Así, ante el incumplimiento de una obligación de hacer, se le reconoce al acreedor una opción amplia para escoger el remedio más apropiado, según prescribe el artículo 1553. En conformidad a este precepto, el acreedor, además de la indemnización por mora o retardo imputable, puede escoger entre ejecutar en forma forzada el contrato compeliendo al deudor a ese acto cuando sea procedente; en segundo término que lo haga un tercero con cargo al deudor y, por último, que ejerza la genuina acción de indemnización por los perjuicios ocasionados.

En esta hipótesis el acreedor puede optar según su conveniencia. Sólo existe como límite el caso en que el cumplimiento forzado sea imposible. Así ocurre si el promitente vendedor ha enajenado la propiedad a un tercero, siendo evidente que aun

exigiéndole el cumplimiento forzado, al no estar en su patrimonio el bien objeto de la litis no podrá cumplirlo, debiendo rechazarse la demanda. Un régimen especial, también, está previsto para las obligaciones de no hacer. Según prescribe el artículo 1.555, si bien primero debe privilegiarse deshacer lo hecho, en el evento que no sea posible, podrá accederse a la indemnización de perjuicios, siendo el principio fundamental que el acreedor resulte indemne. Por último, y es aquí donde se verifica el problema planteado, si el incumplimiento afecta una obligación de dar, atendido lo dispuesto en el artículo 1.489, el acreedor para obtener la indemnización de los perjuicios derivados del incumplimiento debe demandar como acción principal la resolución o la ejecución forzada del contrato. Como puede observarse sólo tratándose de obligaciones de dar se verifica el problema de la dependencia de la acción indemnizatoria. Y aún más, siendo imposible la ejecución forzada se estima que la acción indemnizatoria sí tendría autonomía, no estando obligado el acreedor a requerir la resolución del contrato.

La dependencia de la acción indemnizatoria de aquella resolutoria o de cumplimiento en naturaleza, deriva de un incorrecto entendimiento de la fuerza obligatoria del contrato. Este principio plasmado en el artículo 1.545 del *Código Civil* se ha entendido como una manifestación acérrima de la voluntad de las partes, aun en la hipótesis de incumplimiento. Es decir, si el deudor no ejecuta su

obligación, el legislador privilegiaría la ejecución forzada, pues fue eso lo que las partes quisieron al momento de contratar. Luego, una forma de entender la fuerza obligatoria del contrato es justamente forzar aquello que las partes contrataron, exigiendo al deudor que cumpla lo pactado. Es verdad, es una forma de entenderlo, pero no es la única.

Bien puede significar la fuerza obligatoria del contrato que ante el incumplimiento sea el acreedor quien escoja cuál es la mejor forma en que se ve resarcido por el quebrantamiento de la palabra dada. En este sentido, la fuerza obligatoria no sólo se actualiza cuando se fuerza al deudor a cumplir la prestación sino, también, cuando el acreedor escoge un remedio diverso conforme a su interés. Por otra parte, debe tenerse presente, como ya hace bastante tiempo lo mostró Jérôme HUET (*Responsabilité contractuelle et responsabilité delectuelle*, Paris II, 1978) y más cerca nuestro, que la responsabilidad contractual cumple una doble función, a pesar de las posiciones que niegan su existencia (Philippe RÉMY, “La responsabilité contractuelle, histoire d’un faux concept”, in *RTD civ*, 1997, p. 323). En efecto, la responsabilidad contractual, ya sea ante la imposibilidad de la ejecución forzada o la mera opción del acreedor, puede representar el pago por equivalencia de la prestación contractual defraudada y, además, las consecuencias dañinas que se hayan derivado de ese incumplimiento ajenas a la prestación misma y que afectan otros

bienes o, incluso, la propia persona del acreedor.

La sentencia de la citada Corte, es de una opinión diversa, al citar el artículo 1.489 del *Código Civil*, señala:

“se desprende que la acción de indemnización que ha sido presentada por el demandante, es la que emana de la responsabilidad contractual –incumplimiento de un contrato – y, por tanto, debió solicitar o el cumplimiento o la resolución de dicho contrato, más la respectiva indemnización, lo que no hizo en el caso de autos, en que simplemente dedujo la acción indemnizatoria en forma independiente, sin solicitar ninguno de los derechos alternativos reseñados”.

Y a continuación cita los siguientes fallos, los cuales entiende como jurisprudencia: (C. La Serena, 18 de mayo de 1900, G. 1900, tomo I, N° 748, p. 693; C. Valparaíso, 14 de mayo de 1910, G. 1910, tomo I, N° 322, p. 580; C. Suprema, 28 de julio de 1933, G. 1933, segundo semestre, N° 5, p. 15, R., tomo 30, sec. primera, p. 495; y 16 de octubre de 1991, en rol 14.893, materia civil, en recurso de casación.).

Un moderno derecho contractual debe privilegiar el interés del acreedor, de manera tal que sea él quien escoja cuál es el remedio más apropiado para lograr la satisfacción de la pretensión tenida en cuenta a la época de celebración del contrato. Debe

renunciarse a establecer jerarquías entre las diversas acciones que se originan a partir del incumplimiento contractual. La interpretación restrictiva del artículo 1.489 en términos que impediría a la autonomía de la acción indemnizatoria debe rechazarse. Dicho precepto no expresa que la acción indemnizatoria deba necesariamente ir atada a aquélla de ejecución forzada o resolutoria; lo que indica es que el acreedor, si lo prefiere, puede demandar el cumplimiento en naturaleza o la resolución y, además, también queda a su arbitrio requerir la indemnización de perjuicios. En suma, el acreedor puede hacer varias cosas. Puede demandar sólo la resolución, o nada más la ejecución forzada o cualquiera de estas dos acciones más la indemnización de perjuicios o sólo requerir esto último. Nada impide lo anterior, debiendo avanzarse en este ámbito, teniendo en cuenta privilegiar la elección del acreedor y terminar con las jerarquías entre los remedios frente al incumplimiento contractual.

EL RIESGO IMPREVISTO COMO FACTOR DE DETERMINACIÓN DE LA CONDUCTA DEBIDA. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 14 DE NOVIEMBRE DE 2006, ROL 6812-2001, EN LEXISNEXIS N° 35663.

El problema del riesgo imprevisto ha sido tradicionalmente abordado por la doctrina a partir de la “Teoría de la Imprevisión”, como un mecanismo jurisdiccional que autoriza a revisar