

## **La resolución como ineficacia intrínseca<sup>1</sup>.**

**Profesor Carlos Peña González.**

A fin de esclarecer debidamente en qué consiste la resolución de un contrato o de un derecho -asunto del que trata este texto- resulta imprescindible una somera presentación de las ineficacias de un contrato en general.

Siguiendo alguna observación de Cariota Ferrara<sup>2</sup>, resulta en extremo útil distinguir, de cara a las diversas formas de ineficacia contractual, entre formas intrínsecas y extrínsecas de ineficacia. La ineficacia es la carencia de obligatoriedad de un negocio. Un negocio ineficaz es un negocio cuya voluntad negocial se ve frustrada en sus pretensiones vinculantes. Ahora bien. Un negocio puede ser ineficaz -o sea, carecer, al cabo, de obligatoriedad- en razón de circunstancias intrínsecas o extrínsecas.

Se verifica lo primero -o sea, la ineficacia intrínseca- cuando el acto jurídico posee defectos en su estructura de validez, o sea, en el conjunto de requisitos enunciados por el artículo 1445 como necesarios para que "una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad". La forma más obvia de ineficacia intrínseca es la nulidad y, para quienes adhieren a la tesis formulada por don Luis Claro Solar, cabría agregar la inexistencia. A la luz del título XX del libro IV del Código Civil y en particular a la luz de su artículo 1687, la nulidad es una forma de ineficacia intrínseca que requiere indudablemente una declaración judicial para que, en efecto, se verifique. Antes que la

---

<sup>1</sup> *Estas notas forman parte de un texto en preparación y se publican aquí en carácter de borrador y con fines docentes.*

<sup>2</sup> *El Negocio Jurídico, ob. cit., p. 270.*

dicha declaración exista, el acto es anulable pero eficaz y puede ser esgrimido para recurrir ante el órgano jurisdiccional reclamando la utilización de la fuerza en contra del deudor renuente. La inexistencia, en cambio, para quienes la aceptan, no se constituye, como es obvio, por resolución judicial: la resolución del órgano jurisdiccional es, en este caso, puramente declarativa.

La ineficacia extrínseca se verifica, en cambio, cuando el acto encontrándose provisto de la totalidad de los requisitos previstos por la ley para ser válido, se ve expuesto a la verificación de un hecho, posterior a la perfección de los elementos exigidos por el artículo 1445, que permiten privarlo de obligatoriedad, sea respecto de determinados sujetos de derecho (como ocurre con la inoponibilidad esgrimida frente a terceros, por ejemplo), sea respecto de todo sujeto de derecho y , en particular, de las partes. Esto último ocurre, particularmente, con la resolución.

La palabra "resolución" en el lenguaje del Código Civil es usada en al menos dos sentidos distintos<sup>3</sup>. Se la usa, en efecto, para aludir a una forma de poner término a los derechos subjetivos (así, al tratar del fidecomiso en el artículo 763; del derecho del arrendador en el artículo 1959; del derecho del constituyente del usufructo en el artículo 806; del derecho de quien constituyó la hipoteca en el artículo 2434; del derecho de quien ha constituido la servidumbre en el artículo 885) y, a la vez, para designar una forma de ineficacia de los negocios jurídicos ( así en los artículos 1873, 1875 y 1876, respecto de la compraventa; en el artículo 1432 respecto de las donaciones; en los artículos 1489, 1590 y 1736, respecto de la resolución de contratos en general). Si bien, en rigor, un análisis acucioso mostraría que en esos diversos casos el Código no se está refiriendo a fenómenos diversos -de manera que en último análisis la resolución no es más que una, sólo que en un sentido mira a la fuente del derecho y en otro al derecho surgido de esa fuente- podemos, por lo pronto, y con fines expositivos destacar que, me referiré al segundo fenómeno mentado por el Código, esto es,

---

<sup>3</sup> Además usa el término "resuelve" (una derivación del concepto de resolución) en el artículo 1491.

a la resolución del contrato y no a la resolución de un determinado derecho (que pudo o no nacer de un contrato).

En el segundo sentido anotado -al que en lo que sigue me referiré- la palabra resolución alude a una **forma de ineficacia contractual que se verifica en presencia de la condición resolutoria cumplida**<sup>4</sup>. En este sentido se trata de la resolución en el artículo 1489 y en los artículos 1590, 1736, 1873, 1875 y 1876. La causa eficiente de la resolución es, pues, el acaecimiento de una condición resolutoria. Esa condición resolutoria, a su turno, puede presentarse en nuestro ordenamiento, como es sabido, bajo la forma de condición resolutoria ordinaria, tácita o, en fin, bajo la forma de pacto comisorio. Lo que estos tres últimos conceptos -a saber, condición resolutoria ordinaria, condición resolutoria tácita y pacto comisorio- tienen en común es que los tres son modalidades que reviste la condición resolutoria y los tres, por lo mismo, son causa eficiente de la resolución de los negocios en que inciden.

*La diferencia entre los fenómenos aludidos por esos tres conceptos radica en la forma o manera en que dan lugar a la resolución.* En términos generales esa forma o manera puede quedar descrita como sigue. Ello, claro está, sin perjuicio del análisis que luego se emprende respecto de la hipótesis del pacto comisorio.

### **La condición resolutoria tácita.**

El rasgo básico de la condición resolutoria tácita o implícita -que comparece bajo denominaciones diversas en todo el derecho comparado y, por lo pronto, en el artículo 1453 del Código Civil Italiano de 1942<sup>5</sup>, en los artículos 325 y 326 del Código Civil Alemán<sup>6</sup>, en el artículo

---

<sup>4</sup> En el derecho comparado -vgr., Italia, Argentina- la resolución supone, también, otras causas como, por ejemplo, la excesiva onerosidad sobreviniente.

<sup>5</sup> "En el contrato con prestaciones recíprocas, cuando uno de los contratantes no cumple sus obligaciones, la otra puede a su elección requerir el cumplimiento o la resolución del contrato, salvo, siempre, el resarcimiento del daño. La resolución puede ser requerida aún cuando se haya promovido juicio para obtener el cumplimiento; pero cuando se demandó la resolución ya no puede recabarse el cumplimiento.  
Desde la fecha de la demanda por resolución el inejecutante no puede ya cumplir sus obligaciones".

1124 del Código Civil Español<sup>7</sup>, en el artículo 1.184 del Código Civil Francés<sup>8</sup> y, por cierto, en el artículo 1489 del Código Civil Chileno- es que no produce la resolución inmediata del derecho o contrato en que incide, puesto que, como lo manifiestan los textos citados, es el juez a quien compete esa facultad. **De allí que resulte más correcto decir que la condición resolutoria tácita provoca, como efecto inmediato, el derecho del acreedor (no de cualesquiera, sino del diligente, según se verá luego) a ejercitar la acción resolutoria en la que se contiene su pretensión de dar por resuelto el contrato o negocio.** El negocio, pues, en la hipótesis del artículo 1489 del Código Civil Chileno, no se resuelve ni por el incumplimiento, ni por la mora del deudor, ni, tampoco, por la notificación de la demanda donde se contiene la pretensión del acreedor de resolver el contrato: es al juez a quien compete resolver el negocio y al acreedor -según los explícitos términos del artículo 1489- sólo **pedirla.**

Lo anterior -a saber, que el artículo 1489 entregue al juez la facultad de resolver el negocio y no, simplemente, la de constatar o declarar una resolución previamente acaecida- produce la

---

<sup>6</sup> "Art. 325. Si la prestación que incumbe a una parte, derivada de un contrato bilateral, se hace imposible a consecuencia de una circunstancia de la que ha de responder, la otra parte puede exigir indemnización de daños a causa de no cumplimiento o desistir del contrato. En caso de imposibilidad parcial, si el cumplimiento parcial del contrato no tiene para ella interés alguno, está autorizada a exigir indemnización de daños a causa de no cumplimiento de toda la obligación (...), o a desistir de todo el contrato (...)".

"Art. 326. Si en un contrato bilateral una parte está en mora en cuanto a la prestación que le incumbe, la otra parte puede señalarle un plazo prudencial para la efectuación de la prestación con la declaración de que rehusará la aceptación de la prestación después del transcurso del plazo. Después del transcurso del plazo está autorizada a exigir indemnización de daños a causa de no cumplimiento o a desistir del contrato, si la prestación no está realizada a tiempo; la pretensión al cumplimiento está excluída (...)".

<sup>7</sup> "Art. 1124. La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe.

"El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

"El tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo (...)".

<sup>8</sup> "La condición resolutoria se sobreentiende siempre en los contratos sinalagmáticos, en el caso de que una de las dos partes no cumpla su obligación. En este caso, el contrato no se resuelve de pleno derecho. La parte respecto de la cual no ha sido cumplida la obligación, puede elegir entre obligar a la otra al cumplimiento de la convención, cuando ello es posible, o pedir la resolución con la indemnización de daños y perjuicios. La resolución debe ser pedida ante los tribunales, y estos pueden conceder al demandado un plazo, según las circunstancias".

consecuencia obvia que el deudor puede pagar hasta que la resolución no quede constituida mediante la sentencia.

En lo anterior conviene toda la doctrina nacional<sup>9</sup>.

La situación, pues, de los efectos de la condición resolutoria tácita cumplida en nuestro ordenamiento -que son, como se acaba de mostrar- conferir acción resolutoria y no resolución- son obviamente diversos a los que esa misma condición provoca en el derecho italiano en el que, a la luz de los textos que se transcribieron, no le está permitido al incumpliente proceder a satisfacer la obligación. El artículo 1453, en su tercer inciso, y que denantes se transcribió, lo impide. La razón de ello, empero, no radica, como explica oportunamente Messineo<sup>10</sup>, en que sea la parte diligente la que resuelva el contrato; siempre es el juez a quien le compete resolverlo, sólo que una vez que la resolución se demanda el acreedor -mediante un acto procesal, y por lo mismo, esencialmente recepticio- renunció a obtener el cumplimiento y se burlaría la opción del acreedor si, demandada la resolución, pudiese, mediante el pago, rehuírla. La carencia de un texto como el del tercer inciso del artículo 1453 italiano, impide -ha impedido- que esa misma opinión prospere en nuestro derecho. En el caso del artículo 1184 del Código Civil Francés, en cambio, y tratándose de un precepto más semejante al nuestro, tampoco cabe duda que la resolución es judicial: "Una resolución -expresan Colin y Capitant<sup>11</sup> - no ya automática sino subordinada a la sola opinión del acreedor, hubiera tenido el inconveniente de privar demasiado rápidamente al deudor, acaso de buena fe, del beneficio del contrato. Al exigir una sentencia judicial, nuestro artículo 1184 ha podido conferir al juez la facultad de conceder al deudor, si lo juzga digno de ello, un cierto tiempo para cumplir, un plazo, dice el artículo 1184 in fine; expresión de la que se debe deducir la consecuencia de que este plazo no podrá

---

<sup>9</sup> Por todos, vid., Meza Barros, R. *Manual de Derecho Civil, De las Obligaciones*, Santiago: Jurídica, 1979, páginas 88 y siguientes.

<sup>10</sup> *Doctrina General del Contrato*, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1952, Tomo II, p.342.

<sup>11</sup> *Curso Elemental de Derecho Civil*, Madrid: Reus, 1960, Tomo III, página 740.

ser renovado varias veces, y que, si no se cumple en el término fijado, **el juez** deberá entonces declarar de pleno la resolución".

### **La condición resolutoria ordinaria.**

Podemos referirnos brevemente a ella. Lo que la caracteriza son dos rasgos fundamentales. El hecho futuro e incierto -rasgo esencial de toda condición- que la constituye es cualesquier hecho que satisfaga los requisitos generales de las condiciones y *que no consista en el incumplimiento de alguna de las obligaciones contraídas por el negocio*. Ese primer carácter que esta condición posee la diferencia, a la vez, de la condición resolutoria tácita y del pacto comisorio. Además -y he aquí su segunda nota diferenciadora, aunque nada más de la condición resolutoria tácita- la resolución se produce de pleno derecho: no depende de la voluntad de nadie; es el acaecimiento del hecho en que consiste lo que provoca, ipso jure, la resolución.

### **El pacto comisorio.**

Se entiende por pacto comisorio, en términos generales, una estipulación negocial en la que las partes hacen explícita la condición resolutoria tácita. En palabras del Decano Alessandri, es "la estipulación expresa en el contrato de venta de la condición resolutoria tácita que, según el artículo 1489, va subentendida, en el silencio de las partes, en todo contrato bilateral. Lo que constituye en su esencia al pacto comisorio es la estipulación expresa de esa condición. El artículo 1877 dice dos veces -enfatisa Alessandri- que el pacto comisorio es la condición resolutoria tácita expresada en el contrato"<sup>12</sup>. En esa fórmula conviene la totalidad de la doctrina nacional<sup>13</sup>. Por el pacto comisorio, pudiéramos decir, en fin, las partes (ya veremos con qué grado de eficacia) disponen una cláusula en virtud de la cual el incumplimiento provocará la resolución del contrato.

---

<sup>12</sup> Alessandri Rodríguez, A., *De la compraventa y de la promesa de venta, ob. cit., tomo II, página 648.*

<sup>13</sup> Domínguez B. y Domínguez A., *Resolución del Contrato, en: Revista de Derecho y Ciencias Sociales, Concepción: Universidad de Concepción, 1968, página 126.*

A diferencia de lo que ocurre en el Código Civil Italiano de 1942, nuestro Código, siguiendo la legislación de Partidas y el modelo obligacional francés, no trató sistemáticamente del pacto comisorio como parte del derecho general de los contratos. Cosa distinta, trata del pacto comisorio a propósito del contrato de compraventa y como uno de sus pactos accesorios. Con todo, atendido su origen histórico y el principio de la autonomía de la voluntad que informa al ordenamiento privado, no cabe duda que se trata de una estipulación que puede convenirse en cualesquier negocio. No se discute, pues, en qué negocio pueda convenirse. Más bien lo que parece digno de discusión -y especialmente relevante a los efectos de este informe- es qué efectos produce.

En conformidad a esos preceptos -me refiero, como es obvio, a los de la compraventa- ***dos tipos de pacto comisorio deben ser distinguidos***. Uno de ellos -conviene la doctrina nacional- debe ser denominado pacto comisorio simple; el otro debe ser denominado pacto comisorio calificado. Al primero se refiere el artículo 1877 del Código Civil y sus efectos no son los del artículo 1879 sino los de toda condición resolutoria tácita. "Aun cuando el artículo 1877 -expresa Alessandri- dice que el pacto comisorio "produce los efectos que van a indicarse" entre los cuales pudieran considerarse incluidos los del artículo 1879, este precepto no se aplica al pacto comisorio redactado en esa forma. En efecto, el artículo 1879 dice que los efectos allí señalados se producirán cuando se estipule que **el contrato se resuelva ipso facto**. Como el pacto comisorio puede o no llevar esa frase, al señalar ese artículo esos efectos para el pacto que la lleva, creó una disposición excepcional aplicable a ese pacto y no aquel en que ella no se incluye"<sup>14</sup>. Así, pues, no produciendo el pacto comisorio simple los efectos previstos por el artículo 1879, no puede sino producir los señalados por el artículo 1489, es decir, entrega al contratante (diligente, según se verá luego) una opción, a saber, ejercitar la acción de cumplimiento o la resolutoria y, en ambas hipótesis, con derecho a reclamar perjuicios. Sólo si se ejerce la acción resolutoria, podrá quedar privado de obligatoriedad el contrato y ni aún así

---

<sup>14</sup> Alessandri, R. A. , *De la compraventa y de la promesa de venta, Santiago: 1918, Tomo II, página 663.*

puesto que -según opinión que consolidó en nuestro medio Alessandri y que resulta coherente con los antecedentes que sustentan el precepto- el sujeto de derecho en contra de quien se demanda la resolución podrá siempre hacer subsistir el contrato pagando la obligación. "No resolviéndose ipso jure el contrato en el caso del pacto comisorio, sino mediante la sentencia judicial, será necesario que el vendedor la pida judicialmente y que el juez la pronuncie, por lo que el comprador puede enervarla pagando el precio antes del fallo. Así se desprende no sólo del principio antes expuesto sino también del artículo 1878 que, al establecer que en caso de pacto comisorio el vendedor tiene siempre las acciones que le da el artículo 1873, reproduce todas las reglas a que se somete el ejercicio de la acción que ese artículo concede. Si en el caso del artículo 1873 se puede enervar la resolución, también podrá enervarse tratándose de este pacto. Y como el artículo 1879, que es el único que fija al comprador un breve plazo dentro del cual puede enervar la resolución, no se aplica aquí, es lógico inferir, no estableciendo los otros artículos ningún plazo con ese objeto, que ninguno existe, por cuya razón el comprador puede pagar, como dijimos, hasta el momento de dictarse la sentencia"<sup>15</sup>.

La opinión de Alessandri referida al pacto comisorio simple debe tenerse por suficientemente establecida en la jurisprudencia y en la doctrina nacional.

Así, pues, en los negocios sinalagmáticos el pacto comisorio simple carece de interés puesto que, nada más, transforma en explícito lo que la ley subentiende. Aún más, suele ocurrir que la acción dimanada del pacto comisorio simple nazca prescrita y el acreedor diligente no pueda sino ejercer la que emana del artículo 1489, circunstancia esta última que deberá explicitar, so pena de ver frustrada su pretensión.

Más interés reviste el llamado en nuestro medio pacto comisorio calificado y que en el derecho comparado suele denominarse cláusula resolutoria expresa o pacto de *lex commissoria*.

---

<sup>15</sup> *Alessandri R., A. Ob. cit., p.666.*

Para examinar el pacto comisorio calificado, se hace necesario **distinguir dos situaciones**. De una parte, el caso de aquellos **ordenamientos que contemplan y disciplinan el pacto comisorio calificado por modo general**, esto es, que lo incluyen como parte del derecho común de contratos, como es el caso del ordenamiento italiano, alemán o argentino. De otra parte, el caso de **aquellos ordenamientos que**, como el chileno o el español o el francés, **no contemplan un tratamiento general de ese pacto sino que lo incluyen como parte, nada más , del contrato de compraventa**. Lo que importa examinar particularmente es qué efectos y en qué momento específico provoca el mencionado pacto.

### **El pacto comisorio como parte general del derecho de los contratos.**

La cláusula resolutoria expresa -nuestro pacto comisorio calificado- se encuentra reglada con alcance general en el Código Italiano en su artículo 1456: "Los contratantes pueden convenir expresamente que el contrato se resuelva en el caso que una determinada obligación no sea cumplida según la modalidad convenida. En este caso, la resolución se verifica de derecho cuando la parte interesada declara a la otra que intenta valerse de la cláusula resolutoria". Dos exigencias -observa Messineo- posee la cláusula, a saber, ella debe contener la indicación concreta de las modalidades singulares cuya inobservancia se considera esencial por las partes y provoca la resolución; porque si la cláusula se refiriese de modo genérico a todos los eventuales incumplimientos, se convierte en una cláusula de estilo y tendría la misma eficacia que la condición resolutoria tácita y, entonces, sería superflua e inútil su inclusión en el contrato y, además, se requiere que la parte interesada declare (extrajudicialmente) a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria<sup>16</sup>.

Interesa destacar especialmente la segunda exigencia de la cláusula resolutoria expresa, puesto que ella permite apreciar hasta qué extremo el ordenamiento civil -como lo muestran los casos italiano y alemán- posee como principio favorecer la pervivencia del contrato.

---

<sup>16</sup> Cfr. Messineo, *F. ob. cit.*, Tomo II, página 350.

"En sustancia -expresa el autor italiano que vengo citando- la necesidad de la declaración de querer valerse de la cláusula resolutoria expresa podría parecer una superfetación si se reflexiona que precisamente con dicha cláusula cada parte ha querido asegurarse previamente un medio rápido de resolución extrajudicial. Sin embargo, esa declaración sirve para impedir que la cláusula obre mecánicamente y salvaguarda al cumpliente de la desventaja de la resolución automática en los casos en que desapareciese su interés en tal resolución y subintrase el interés en el cumplimiento, aunque fuese tardío; la falta de declaración sirve, precisamente, para tal objeto. Además, antes que el derechohabiente declare que quiere valerse de la cláusula resolutoria, el deudor está siempre en condiciones de purgar la mora, y, por lo tanto, de cumplir tardíamente".

Lo que enseña el tratamiento del ordenamiento italiano, es que el pacto comisorio calificado se encuentra establecido en favor del contratante diligente y, como es obvio, si operara con prescindencia de su voluntad, ya no estaría establecido a favor suyo. De ahí que el Código Italiano exija un acto recepticio (esto es, una declaración de voluntad que surte efectos sólo cuando es notificada) para que la cláusula ipso facto opere.

Lo mismo -un acto recepticio- exige el artículo 349 del Código Civil Alemán: "La resolución -expresa el precepto- se realiza por declaración frente a la otra parte". Igual situación se observa en la ley argentina: se requiere un acto recepticio por parte del diligente para que la resolución -anunciada como de pleno derecho en el contrato- acacezca. Antes de ese acto, el otro contratante puede, sin duda, cumplir. "La voluntad de resolver el vínculo contractual -expresa Mosset Iturraspe- debe ser declarada por el acreedor y comunicada a la incumplidora en forma fehaciente. Opera de pleno derecho desde ese momento -de la notificación- sin necesidad de demanda judicial; hasta ser notificado el deudor puede purgar la mora ofreciendo cumplir con más los daños y perjuicios por el

retraso; luego de la notificación la relación se ha extinguido y por ende cesado su derecho de pagar"<sup>17</sup>

Así, pues, debe tenerse por suficientemente acreditada la conclusión de que en aquellos ordenamientos -como el italiano, el alemán o el argentino; todavía podría citarse el hondureño- en que el pacto comisorio calificado se encuentra expresamente previsto en el derecho de los contratos en general, **el dicho pacto no provoca la resolución ipso jure por modo simultáneo al incumplimiento, puesto que, como se acaba de acreditar, siempre es necesario un acto unilateral y recepticio por parte de quien siendo diligente ha decidido resolver el contrato.**

Lo anterior se explica por un principio general de derecho, según el cual ha de favorecerse la pervivencia de la voluntad negocial y, además, porque la resolución ipso jure sin previa notificación importaría atribuir al pacto comisorio la naturaleza de una condición resolutoria ordinaria de la que todos -incluidos los terceros- pueden servirse; ahora bien, como se ha venido demostrando, la naturaleza del pacto comisorio es la de una estipulación contractual en esencia igual (así lo declara la doctrina) a la condición resolutoria tácita de la cual se vale **alguna de las partes y jamás un tercero.**

"El art. 1456 del Código Civil italiano de 1942 -expresa Mélich-Orsini en la que ha sido considerada "la mejor monografía escrita en castellano en tema de resolución contractual"<sup>18</sup> - regula de modo expreso la posibilidad de que las propias partes hayan incluido en el contrato una cláusula resolutoria. Dice este texto legal: "Los contrayentes pueden convenir expresamente que el contrato se resuelva en el caso de que una determinada obligación no se cumpla según las modalidades establecidas. En este caso, la resolución se verifica de derecho cuando la parte interesada declara a la otra que entiende valerse de la cláusula resolutoria".

---

<sup>17</sup> *Contratos, Buenos Aires: Ediar, 1988, página 383.*

<sup>18</sup> *Angel Cristóbal Montes, Anuario de Derecho Civil, Madrid: 1981, página 495; del mismo autor, La mora del deudor en los contratos bilaterales, Madrid: Civitas, 1989.*

No existe una disposición similar en nuestro ordenamiento positivo, tampoco existe en el Código Civil francés ni existía en el Código Civil italiano de 1865. No obstante, la doctrina de estos Códigos admite también la validez del tal pacto, que se funda en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes.

El pacto comisorio trae su nombre de la *lex commissoria* del derecho romano, cláusula añadida al contrato de compraventa en virtud de la cual, el vendedor podía considerar el contrato como no concluído si dentro de cierto tiempo el comprador no había pagado el precio. Ahora bien, a diferencia del derecho romano, en el que mediante dicho pacto solo se aseguraban los derechos del vendedor al pago del precio de la cosa vendida frente al peligro implícito en una concepción del contrato de venta según la cual, las obligaciones de las partes eran independientes o autónomas entre sí, en el derecho moderno el pacto no sólo puede ser establecido en favor de cualquiera de las partes (...), sino que puede ser estipulado en cualquier clase de contrato bilateral; y no ya para remediar una independencia o autonomía de las obligaciones de cada parte, que no existe, pues en la moderna concepción del contrato bilateral las obligaciones de las partes son recíprocas entre sí (art. 1134 del C. C.), hasta el punto de que el incumplimiento de la una da derecho a la otra para pedir judicialmente la resolución del contrato (art. 1167 del C.C.), sino precisamente para sustraer a tal intervención judicial la decisión del acreedor en cuyo interés fue establecido el pacto de que se resuelva el contrato.

**En cambio, al igual que la *lex commissoria* romana, la resolución no opera automáticamente, por el solo hecho de acaecer el incumplimiento previsto como evento condicionante (lo que, de ocurrir, desnaturalizaría el pacto, convirtiéndolo en una simple condición resolutoria ordinaria), sino que se requiere la declaración del beneficiario de la cláusula, de querer valerse de sus efectos. El incumplimiento opera, pues, como presupuesto para que la declaración de voluntad produzca el efecto resolutorio, pero es sólo con la**

**comunicación al deudor de la declaración de resolución por parte del acreedor agraviado, como se produce el efecto resolutorio''<sup>19</sup>.**

Así, pues, y en conclusión, en aquellos ordenamientos que disciplinan el pacto por modo general la resolución acaece no en el momento del mero incumplimiento ni, tampoco (según se insistirá más adelante en un apartado especial) al momento de ser constituido en mora, automática o no, el deudor, **sino que, y en ello insisten todos los autores que se vienen citando, la resolución se produce cuando el acreedor decide valerse de dicha cláusula notificando su voluntad al otro contratante: de otra manera -como se ha insistido ya- el pacto comisorio dejaría entregada la voluntad negocial a la voluntad del deudor y no del acreedor diligente en cuyo favor naturalmente la cláusula ha de entenderse establecida. La diferencia -dijeron los autores que se citaron denantes- entre pacto comisorio calificado y condición resolutoria ordinaria radica (descontado, claro está, su diverso fundamento) en que mientras el primero faculta al diligente para que, verificado el incumplimiento, proceda a resolver el contrato, la segunda deja al contrato sin vigencia alguna por el mero hecho de acaecer.**

#### **El pacto comisorio regulado a propósito del contrato de compraventa.**

Ahora bien. Si la precedente es la situación del pacto comisorio calificado en aquel derecho comparado que lo disciplina por modo general ¿cuál es la situación de ese mismo pacto en aquellos ordenamientos que, como el nuestro, carecen de un tratamiento del mismo dotado de general alcance?.

En el derecho francés, como se vió denantes, la posibilidad de aplazamiento en el pago o cumplimiento de las obligaciones emanadas de contratos bilaterales está expresamente contemplada en el artículo 1184 del Code al tratar de la condición resolutoria tácita.

---

<sup>19</sup> Mélich-Orsini, J. *La resolución del contrato por incumplimiento*, Bogotá: Temis, 1982, páginas 49 y siguientes.

Al igual como ocurre en el derecho chileno, el código francés trata del pacto comisorio a propósito de la compraventa en el artículo 1656 del Code. "Encontramos una aplicación de la cláusula resolutoria expresa -señalan Colin y Capitant- en el artículo 1656. Si se ha estipulado en la venta de inmuebles que por falta de pago del precio en el término convenido la venta quedará resuelta de pleno derecho, **el adquirente podrá, sin embargo, pagar después de la terminación del plazo mientras no haya incurrido en mora en virtud de una notificación**, pero después de esta notificación, el juez no podrá concederle un nuevo plazo"<sup>20</sup>. Jossierand observa que "la cláusula comisorio tiene como objeto y resultado esenciales el hacer innecesaria la intervención judicial. El acreedor no tendrá que demandar la resolución ante el tribunal; de esa manera se evitarán los gastos, demoras y sinsabores propios de una instancia". "La inserción de una cláusula expresa -señalan por su parte, Ripert y Boulanger- sobre resolución de pleno derecho, puede a veces suscitar una duda: se podría ver allí una estipulación bilateral que abra a las dos partes el derecho a prevalerse de la resolución. Esto sería injusto, porque esto dejaría al deudor culpable el derecho de resolver el contrato por su sola voluntad (...). Así se toma ordinariamente la precaución de precisar que sólo el acreedor tendrá el derecho de hacer resolver el contrato si lo desea. Se regresa en tal forma al indicado sistema romano..."<sup>21</sup> Laurent, a su turno, expresa: "Es cierto que el pacto comisorio con la cláusula de que el contrato se resolverá de pleno derecho deroga el artículo 1184. ¿Pero hasta donde va esa derogación?. Un primer punto está fuera de duda y es que ese pacto ni aun formulado así no importa una condición resolutoria ordinaria. Esta opera la resolución por la fuerza del contrato, porque las partes lo han querido y, habiendo manifestado su voluntad al contratar, es inútil que la manifiesten nuevamente. (...) ¿Ocurre lo mismo con el pacto comisorio?. No, porque el que tiene el derecho de pedir la resolución tiene todavía el de pedir la ejecución del contrato, ya que al estipular

---

<sup>20</sup> *Curso Elemental de derecho Civil, Madrid: Reus, 1960, Tomo III, página 744.*

<sup>21</sup> *Traité de Droit Civil, Paris: 1957, N°48, p. 210.*

la resolución de pleno derecho, no ha renunciado al derecho esencial que arranca del contrato. Teniendo dos derechos puede elegir; luego, la elección requiere una manifestación de voluntad. Es necesario que el acreedor diga lo que quiere: si desea pedir la resolución o el cumplimiento del contrato. He aquí una diferencia entre el pacto comisorio y la condición resolutoria ordinaria, que resulta de la naturaleza misma de aquél. De allí nace una consecuencia muy importante. La condición resolutoria ordinaria resuelve el contrato de modo absoluto; toda persona interesada puede prevalerse de ella. No ocurre lo mismo con el pacto comisorio; no puede ser invocado sino por aquel en cuyo interés ha sido estipulado, es decir, por el acreedor hacia el cual no se ha cumplido el contrato; el deudor no puede prevalerse de la inejecución de sus obligaciones para pedir la resolución. Así, pues, aún cuando haya inejecución el contrato subsiste y el acreedor conserva el derecho de pedir la ejecución o la resolución del contrato"<sup>22</sup>. Colin y Capitant son también explícitos en torno a la necesidad de notificación para que la resolución se verifique: "...la resolución sólo se producirá de pleno derecho si el acreedor ha manifestado su voluntad de prevalerse de ella, lo que hará por medio de una notificación."<sup>23</sup>

Situación similar se advierte en el derecho español. En el ordenamiento jurídico español, en efecto, la resolución por incumplimiento -sobre la que, en último análisis versa este informe- se encuentra regulada por dos preceptos fundamentalmente, a saber, por el artículo 1124 y por el artículo 1504<sup>24</sup>. La doctrina exige igualmente lo que denomina "requerimiento resolutorio"<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> Citado por Alessandri, en *De la compraventa y de la promesa de venta*, Santiago: Barcelona, 1918, Tomo II, página 691.

<sup>23</sup> Colin y Capitant, *Curso Elemental de derecho Civil*, Madrid: Reus, 1960, Tomo III, página 744.

<sup>24</sup> "1124. La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe.

*El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.*

*El tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo (...).*

"1504. "En la venta de bienes inmuebles, aun cuando se hubiere estipulado que por falta de pago del precio en el tiempo convenido tendrá lugar de pleno derecho la resolución del contrato, el comprador podrá pagar, aún

**Así, pues, puede postularse como conclusión, en aquellos ordenamientos que no regulan el pacto comisorio por modo general, la solución a la que cabe arribar es la misma que la del derecho italiano y alemán: la resolución no se verifica por el sólo hecho de incumplir el deudor, ni, tampoco por el sólo hecho de la mora automática: cosa distinta, se requiere que el contratante diligente manifieste por modo fehaciente e inequívoco su voluntad de resolver. Hasta ese momento el contrato pervive en toda su eficacia y el pago procedió en conformidad a las reglas generales.**

En la línea comparada de los ordenamientos francés y español se sitúa el caso de Chile.

En nuestro ordenamiento, en efecto, la resolución se encuentra disciplinada no a propósito de los contratos en general -como, según vimos, ocurre en el caso italiano- sino a propósito de las obligaciones condicionales -la condición resolutoria tácita- y a propósito de la compraventa el pacto comisorio. Nuestro ordenamiento, en consecuencia, no contempla **por modo explícito** el pacto comisorio a propósito de los contratos en general, sino, nada más, a propósito, específicamente, del contrato de compraventa y, en particular, en el párrafo 10 del título XXIII del libro IV, artículos 1877 a 1880.

La razón de ese tratamiento nada más a propósito del contrato de compraventa es histórica. El origen del pacto comisorio o de la cláusula resolutoria expresa como también se la llama, es la *lex commissoria* que preveía la posibilidad de resolver a favor del vendedor en el contrato de compraventa. Suele citarse a este respecto como fuente un texto de Pomponius -Comentarios a Sabino, libro XXXV; Digesto XVIII, III, 2- que reza: "Cuando el vendedor de un fundo se hubiere expresado de este modo en un pacto: "si no se hubiere pagado el precio hasta tal día, quede como no

---

*después de expirado el término, ínterin no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial. Hecho el requerimiento, el juez no podrá concederle nuevo término".*

<sup>25</sup> Jordano Fraga, F. *La resolución por incumplimiento en la compraventa inmobiliaria. Estudio jurisprudencial del artículo 1504 del Código Civil*, Madrid: Civitas, 1992, página 179.

comprado el fundo", se considera que se tiene como no comprado el fundo, en este caso, **si el vendedor quisiera que quedase como no comprado**, porque esto se habría expresado por causa del vendedor; porque si de otro modo se entendiera, quedada una casa de campo, estaría en el arbitrio del comprador, no dando el precio, hacer que quedase sin comprar el fundo, que hubiese estado a su riesgo<sup>26</sup>". Una fuente aún más directa en nuestro derecho del pacto comisorio que vengo considerando, es el derecho castellano y, en particular, las Leyes de Partida. Suele citarse a este respecto la Ley 38, Título V, Partida 5, aunque se discute aún por los especialistas si acaso es ese un reconocimiento de la *lex commissoria*<sup>27</sup>. En todo caso, la fuente citada por Bello en nota puesta al artículo 2.057 del proyecto íntegro de Código civil de 1853, es Delvincourt -o sea, la tradición francesa que ya se revisó- y no el derecho castellano<sup>28</sup>.

Ahora bien. Parece una conclusión generalmente admitida -y que ha tenerse indudablemente por válida a la luz de los antecedentes que se acaban de exponer- que no obstante que el pacto comisorio se encuentra regulado a propósito de la compraventa, se trata de una estipulación que, con arreglo al principio de la autonomía de la voluntad que subyace al artículo 1545 del Código Civil, puede contenerse, **por regla general**, en todo contrato se encuentre o no tipificado por el ordenamiento. A esta conclusión ha de llegarse por el análisis histórico -que muestra una progresiva expansión de la *lex commissoria*- y por los antecedentes de derecho comparado donde la aceptación general del pacto en el ámbito negocial se admite, al igual que en Chile, sin duda alguna.

Lo que en nuestro medio suscita discusiones es los efectos que cabe atribuir a un pacto semejante.

---

<sup>26</sup> Cfr. Mélich Orsini, José, *La resolución del contrato por incumplimiento*, Bogotá: Temis, 1982, páginas 49 y 50.

<sup>27</sup> Sobre esa discusión -que no registramos aquí- debe verse González, Aurora, *La resolución como efecto del incumplimiento en las obligaciones bilaterales*, Barcelona: Bosch, 1987, páginas 184 y siguientes.

<sup>28</sup> *Obras Completas*, Santiago: Nascimento, Tomo IV.

Porque establecido que puede estipularse un pacto comisorio calificado, por regla general, en el ámbito de la contratación, lo que cabe esclarecer es qué efectos precisos y en qué momento particular acarrea esa estipulación.

Los antecedentes que se han expuesto, y el análisis de las opiniones vertidas en la doctrina nacional, permiten establecer como **alternativas** las que siguen: existen quienes -como Abeliuk- distinguen dos hipótesis diversas, a saber, el pacto comisorio calificado respecto de la obligación del comprador de no pagar el precio en el ámbito del contrato de compraventa; el pacto comisorio calificado en otros contratos o en la misma compraventa pero respecto de obligaciones distintas a la de pagar el precio. Según el autor que se viene citando, en el primer caso -pacto comisorio respecto de la obligación de pagar el precio en el contrato de compraventa- cabe aplicar íntegramente lo previsto por el artículo 1879 y, en consecuencia, estimar que el incumplimiento o la mora del deudor o la notificación judicial de la demanda no provocan la resolución del contrato, sino, al menos, hasta transcurridas las veinticuatro horas siguientes a la notificación judicial de la demanda. En el segundo caso, a su turno -esto es, tratándose del pacto comisorio convenido en contratos diversos al de compraventa o en el contrato de compraventa pero respecto de obligaciones diversas a la de pagar el precio- el artículo 1879 no se aplicaría e imperaría íntegramente la ley del contrato: "La estipulación de las partes -dice Abeliuk- debe respetarse y, en consecuencia, la resolución se produce de pleno derecho, tal como ellas lo han querido y **por el mero hecho del incumplimiento...**".

Como se ve, la opinión del autor que venimos comentando -en apoyo de la cual no esgrime antecedentes ni históricos ni de derecho comparado- es extrema y **no se compadece con los antecedentes históricos, doctrinarios ni comparados de la cláusula, puesto que esos antecedentes enseñan que el pacto comisorio no produce la resolución por el mero hecho del incumplimiento, ni por el mero hecho de la mora automática del deudor, sino, al menos, por un acto jurídico recepticio que debe llevar a cabo el contratante diligente.**

Esa opinión, de otra parte, no es compartida por quienes tal vez sean nuestros más grandes e informados civilistas. En efecto, Alessandri y Claro Solar -según se verá de inmediato- se pronuncian explícitamente contra ella.

Las razones en cuya virtud la opinión en favor de un efecto destructivo del mero incumplimiento, debe rechazarse por errónea, son, en lo fundamental, las que siguen.

En primer lugar, hay razones históricas. El origen del pacto -la *lex commissoria*, como se vió- no contempló que el mero incumplimiento o incluso la mora de uno de los contratantes provocara la resolución. En el texto de Pomponio que se transcribió denantes (y lo mismo ocurre con los preceptos de Partidas) **se descarta explícitamente que el mero incumplimiento acarree la resolución.** La cláusula resolutoria expresa -en cuya virtud, según el texto de Pomponio, el fundo ha de tenerse "como no comprado"- sólo produce efecto resolutorio, como lo dice explícitamente el famoso pasaje, **"si el vendedor quisiera que quedase como no comprado", porque es "por causa (o sea, a beneficio) del vendedor" que el pacto se estableció.**

En segundo lugar -y como también se sigue del mismo pasaje- de arribar a la conclusión que el mero incumplimiento o la simple mora automática del deudor acarrearía la resolución, sin que se requiriera una declaración del acreedor en tal sentido, debiera concluirse que el pacto está establecido **en favor de quien quisiera aprovecharse de él y no a favor del diligente.** Ello importaría contradecir el fundamento del instituto que es dejar a merced del diligente el vínculo negocial: la sanción que el pacto conlleva es que la voluntad negocial queda a merced del contratante diligente.

En tercer lugar, si la resolución se provocara por el mero incumplimiento, el pacto comisorio quedaría asimilado a la condición resolutoria ordinaria, contradiciéndose así los fundamentos del pacto que no son simplemente dar curso a la autonomía de la voluntad -como acontece con la condición resolutoria ordinaria- sino expresar el sinalagma funcional que caracteriza a los negocios bilaterales y que se expresa en el desarrollo histórico de la institución puesto que en el derecho romano -donde no cabía la *lex commissoria*- se habría aceptado como institución análoga y

funcionalmente equivalente a la *conditio causa data causa non secuta* (que como se sabe, esgrime en favor del diligente la falta de causa y no el acaecimiento de una condición, motivo por el cual, por lo demás, los códigos más modernos han independizado a la cláusula resolutoria expresa o pacto comisorio calificado del tratamiento de la condición).

En cuarto lugar, afirmar que el mero incumplimiento acarrea la resolución **importa contradecir la evolución comparada de la institución y sus desarrollos dogmáticos más modernos**. Como se vió ya largamente, tanto en aquellos ordenamientos jurídicos que regulan el pacto comisorio calificado con alcance general, como aquellos otros que nada más lo contemplan a propósito del contrato de compraventa, la opinión generalmente admitida, y profusamente fundada, es que se requiere, para que la resolución acaezca, un acto unilateral recepticio por parte del acreedor diligente en el sentido de prevalerse de la cláusula.

En quinto lugar, ha de establecerse que es un principio general de derecho -que funda instituciones como la conversión del negocio nulo o el precepto del artículo 1562- el de que ha de favorecerse la subsistencia de la voluntad negocial, principio éste que resulta negado cuando se afirma que el mero incumplimiento, sin más, provoca la resolución.

Así, pues, no puede afirmarse -sin contradecir los antecedentes de que se ha dado cuenta- que el mero incumplimiento provoque la destrucción resolutoria del negocio cuando las partes así lo convinieron. **En vez de ello ha de sostenerse que se requiere una manifestación de voluntad resolutoria por parte del contratante diligente**. Esa manifestación de voluntad resolutoria, como ya se vió, la contempla el Código Alemán, el Código Italiano y la exige la doctrina francesa.

Las conclusiones que a este respecto pueden estimarse suficientemente fundadas, son, de cara al asunto planteado y en general, las que siguen:

a. En lo que atinge al pacto comisorio calificado, en el derecho comparado es posible apreciar dos soluciones. De una parte, aquellos ordenamientos que regulan el pacto por modo general, esto es, como parte del derecho común de los contratos -vgr. ordenamientos italiano, alemán, argentino-;

de otra parte, aquellos ordenamientos que tratan del pacto comisorio a propósito, nada más, del contrato de compraventa;

b. En el caso del primer grupo de ordenamientos, la solución prevista es que el mero incumplimiento, incluso en los casos en que equivale a mora automática, no provoca por sí sólo la resolución del contrato en que incide, puesto que se exige una manifestación de voluntad del contratante diligente en el sentido de hacer valer los efectos resolutorios de la estipulación; en el caso de aquellos ordenamientos que tratan del pacto comisorio a propósito del contrato de compraventa -vgr. el ordenamiento francés, el español- se ha estimado, igualmente, que la cláusula resolutoria expresa no provoca que el contrato se resuelva por el mero incumplimiento, sino que también se requiere un acto recepticio por parte del contratante diligente;

c. En el caso del ordenamiento jurídico chileno -a la luz de los antecedentes largamente expuestos en lo que antecede y que no es el caso reiterar de nuevo- también ha de sostenerse que el pacto comisorio calificado no provoca la resolución de pleno derecho por el mero incumplimiento o la mora automática del deudor, puesto que, por los antecedentes que se expusieron, se requiere un acto recepticio (que en nuestro derecho es la demanda judicial) en el que el contratante diligente haga valer la resolución.

#### **10. El pacto comisorio en el contrato de arrendamiento. Consideraciones generales.**

Las consideraciones y análisis precedentes, han mostrado que el pacto comisorio calificado no provoca la resolución del negocio en que incide por el mero incumplimiento. Al margen de las particularidades de cada ordenamiento, puede afirmarse sin lugar a dudas que para que la resolución se produzca es necesario un acto recepticio por parte del contratante diligente. Antes de que ese acto recepticio acaezca, hemos concluido, el deudor puede pagar evitando la resolución.

Ahora bien. Las precedentes son conclusiones generales que miran a los efectos que, a la luz del derecho comparado y la doctrina, cabe atribuir a la estipulación del pacto comisorio en el ámbito

de la contratación. Lo que cabe ahora considerar es cuáles son los efectos que se siguen de un pacto comisorio contenido en un contrato de arrendamiento de inmuebles que lleva la cláusula de resolución ipso facto. El asunto ha sido planteado muchas veces y ha dividido a la doctrina nacional. Lo que se discute en lo fundamental, son los alcances que reviste en un contrato de arrendamiento un pacto comisorio con cláusula expresa de resolución ipso facto, primero, y, en particular, el efecto de ese pacto enfrente de la regla del artículo 1977 del Código Civil.

**La doctrina nacional se inclina por las interpretaciones que, con arreglo a los principios y al derecho comparado, favorecen la pervivencia del contrato. La doctrina, pues (salvo la que oportunamente se citará) se pronuncia por restringir, en general, los efectos del pacto comisorio con cláusula de resolución ipso facto incluso en contratos que, como el de arrendamiento, son diversos a los de compraventa.**

Desde luego, cabe observar, algunos autores connotados como Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva sostienen la tesis que la regulación efectuada por el artículo 1879 del pacto comisorio calificado en el contrato de compraventa, posee aplicación general. El tratamiento de dicho pacto en el título XXIII del libro IV del Código Civil poseería, nada más, razones históricas -la tradición de la *lex commissoria*- y, entonces, **el tratamiento analógico de la cuestión obligaría a extender la regla del artículo 1879 a la totalidad de los contratos en que la dicha cláusula aparezca.** Así, y sin considerar todavía la situación particular del artículo 1977 -que se refiere nada más al arrendamiento de predios urbanos- Alessandri acepta la validez del pacto el que, cabe insistir, se regularía por lo previsto en el artículo 1879, para el caso que lleve cláusula de resolución ipso facto<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> *"El pacto comisorio -expresa Alessandri- no modifica la naturaleza de la condición resolutoria tácita a la que le deja subsistente todos sus atributos. Estos tampoco los pierde por la frase ipso-facto, pues ni aun así la lei deja el contrato a la voluntad de una de las partes, ya que siempre concede a la otra el derecho de pedir su cumplimiento i aun otorga al comprador la facultad de pagar en un breve plazo.*

*I ni aun en el caso de estipulación se equipara esta condicion a la ordinaria, porque con su existencia se quiere fovorecer al vendedor que cumple su obligación i castigar al que no cumple la suya. Nuestro Código no acepta, por ningun capítulo, que la resolución que proviene de la infracción de las obligaciones de las partes pueda producir los*

---

efectos de una condición ordinaria i si en el artículo 1879 tampoco acepta la resolución de pleno derecho, es claro que el contrato sólo puede resolverse por una sentencia, ya que esos dos son los únicos medios como opera la condición resolutoria. De aquí que más arriba hayamos dicho que la condición resolutoria opera de pleno derecho siempre que no se funde en la infracción de las obligaciones de las partes. Si se basa en esa infracción, la condición, sea que se espese o no en el contrato, no operará la resolución sino en virtud de una sentencia que la pronuncie.

En resúmen, nos aventuramos a afirmar que el contrato de venta, ni aún cuando se estipule el pacto comisorio que regla el artículo 1879, se resuelve de pleno derecho por la falta de pago de precio al tiempo conveido; siendo necesario, aún en este caso, que la resolución se conceda por sentencia judicial previa la demanda que, con ese fin, debe entablar el vendedor. De este modo, el objeto del artículo 1879 no es resolver de pleno derecho el contrato, sino disminuir el plazo que el comprador tiene para enervar la resolución que, en vez de durar hasta la sentencia, dura hasta las veinticuatro horas siguientes a la notificación judicial de la demanda. Fuera de ese efecto i del plazo en que prescribe no hai entre él i la condición resolutoria tácita ninguna otra diferencia a nuestro juicio.

(...)

"Así nuestro Código, hemos visto que es aún menos severo que "el francés. El pacto comisorio espreso i el pacto comisorio "tácito, o condición resolutoria envuelta en los contratos "bilaterales, no se diferencian en sus efectos, a no ser que, "tratándose de la compraventa, se estipule la resolución ipso-"facto; pero uno i otro se diferencian sustancialmente de la "condición resolutoria ordinaria en que no operan de pleno derecho "o ipso-facto como ella, sino que requieren una sentencia judicial que pronuncie la resolución.

"Si el pacto es la reproducción de la condición resolutoria "subentendida en todo contrato de venta, como en todo contrato "bilateral, la resolución no se produce sino por la sentencia que "admite la demanda del vendedor. Si el pacto está agravado con la "cláusula de resolución ipso facto, esa resolución, sin embargo, no "se produce aún de pleno derecho por el solo atraso del comprador "en el pago, sino que es necesario una demanda del vendedor, una "especie de intimación al comprador, si no tuviese éste excepciones "que hacer valer, de que se resuelve el contrato si no se paga "inmediatamente, i en este caso, el comprador puede hacer subsistir "el contrato pagando el precio lo mas tarde, en las veinticuatro "horas subsiguientes a esa intimación.

"La frase, lo más tarde, da claramente a entender que si no "fuese por la estipulación especial de que se "resuelva ipso-facto "el contrato de venta", el comprador podría pagar mas tarde. ¿I "hasta que día será "lo mas tarde"? "Evidentemente, hasta que se "dicte la sentencia que admite definitivamente la demanda".

(...)

Ni en el Código francés, que es mucho menos benigno que el nuestro, la resolución se opera de pleno derecho en el caso del pacto comisorio que lleva la cláusula de resolución ipso-facto i los autores están de acuerdo en declarar que esta cláusula no produce en ningún caso los efectos de una condición resolutoria ordinaria, pues de aceptarse este temperamento, el comprador quedaría en libertad de no cumplir su obligación i el vendedor carecería de los medios para obligarlo a que la ejecutara; de donde resulta, segun ellos, que el vendedor aun aquí tiene el derecho de pedir la ejecución o la resolución del contrato. Esto que nuestro Código lo dice espresamente en el artículo 1878, la doctrina lo ha deducido del principio jeneral que regla la resolución proveniente de la condición resolutoria tácita.

"Es cierto que el pacto comisorio con la cláusula de que el "contrato se resolverá de pleno derecho deroga el artículo 1184, "dice Laurent. ¿Pero hasta dónde va esa derogación? Un primer punto "está fuera de duda i es que ese pacto ni aun formulado así no "importa una condición resolutoria ordinaria. Esta opera la "resolución por la fuerza del contrato, porque las partes lo han "querido i, habiendo manifestado su voluntad al contratar, es "inútil que la manifiesten nuevamente. Mas todavía, no podrían "manifestar una voluntad contraria, porque aunque quisieran "mantener el contrato resuelto no podrían hacerlo; la resolución "una vez realizada puede ser destruida por ellas, pues es un hecho "consumado. ¿Ocurre lo mismo con el pacto comisorio? Nó, porque el "que tiene el derecho de pedir la resolución tiene todavía el de "pedir la ejecución del contrato, ya que la estipular la resolución "de pleno derecho, no ha renunciado al derecho esencial que arranca "del contrato. Teniendo dos derechos, puede elegir; luego, la "elección requiere una manifestación de voluntad. Es necesario que "el acreedor diga lo que quiere: si desea pedir la resolución o el "cumplimiento del contrato. He aquí una diferencia entre el pacto "comisorio i la condición resolutoria ordinaria, que resulta de la "naturaleza misma de aquél. De allí nace una consecuencia muy "importante. La condición resolutoria ordinaria resuelve el "contrato de un modo absoluto; toda persona interesada puede "prevalerse de ella. No ocurre lo mismo con el pacto comisorio; no "puede ser invocado sino por aquel en cuyo interés ha sido "estipulado, es decir, por el acreedor hácia el cual no se ha "cumplido el contrato; el deudor no puede prevalerse de la "inejecución de sus obligaciones para pedir la resolución. Así, "pues, aun cuando haya inejecución el contrato subsiste i el "acreedor conserva el derecho de pedir la ejecución o la resolución "del contrato".

Como se ve, ni aun en el Código francés en que no es necesario pedir la resolución del contrato judicialmente ni que se pronuncie por el juez i en que basta para ese efecto la intimación que el vendedor debe hacer al comprador, el contrato se resuelve ipso jure. Mucho ménos podrá resolverse en esta forma en el nuestro, en que la necesidad de una demanda i de una sentencia es manifiesta.

Don Luis Claro Solar, por su parte, en sus eruditas Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, afirma una tesis aún más radical y favorable a la pervivencia del contrato que la de Alessandri. La opinión de Claro Solar es la de que el pacto comisorio calificado, con arreglo a los preceptos del título XXIII del libro IV, no priva al contratante diligente de la opción entre exigir el cumplimiento u optar por la resolución, de manera que el pacto comisorio calificado, esto es, con cláusula de resolución ipso facto **no produce, en caso alguno, la resolución del contrato.** La opinión de Claro Solar es que las reglas del título XXIII del libro IV, según las cuales el deudor puede enervar la acción resolutoria pagando dentro de las veinticuatro horas siguientes a la resolución judicial de la demanda -que es lo que establece el artículo 1879- **es una regla que sólo cabe aplicar al contrato de compraventa de manera que en los demás casos -como, vgr, el**

---

*En ningún caso puede, pues, equipararse el pacto comisorio, ni aun en el del artículo 1879, a la condición resolutoria que opera de pleno derecho; de ahí que siempre el deudor tendrá un plazo para pagar, sea hasta el fallo si no se estipula la resolución ipso-facto, ea en las veinticuatro horas siguientes a la notificación judicial de la demanda de resolución, en caso contrario.*

*Sin embargo, la Corte Suprema, con un criterio verdaderamente curioso, ha declarado que el pacto comisorio con la cláusula de resolución ipso-facto celebrado en un contrato de arrendamiento opera de pleno derecho, esto es, que por la sola mora del arrendatario se resuelve el contrato, sin necesidad de sentencia judicial, por lo que aquél no puede evocar esa resolución ni aun pagando dentro de las veinticuatro horas que señala el artículo 1879. Este fallo, aunque de la Corte Suprema, no puede invocarse en apoyo de una doctrina, porque, como dice Laurent con mucha razón, nada prueba ni de nada sirve que haya una sentencia que establezca tal o cual doctrina si va contra los principios legales, porque en tal caso carece de valor. La estipulación que motivó ese fallo decía: "En el caso de atrasarse el arrendatario en el pago de "los cánones estipulados, puede el arrendador a su arbitrio poner "fin al presente contrato, que se considerará desde que así lo "espresa, como de plazo vencido". Era la cláusula de que el contrato se resolverá ipso-facto si no se paga el precio al tiempo convenido. El arrendatario, moroso en el pago de un cánón, lo depositó en el Banco a la orden del arrendador al día siguiente de ser notificado de una solicitud en que éste pedía que se hiciera saber al arrendatario que debía entregar el fundo, de modo que todavía no estaba vencido el plazo para pagar que tenía el arrendatario, por cuya razón pagó válidamente. La Corte de Apelaciones de Santiago consideró ese pacto como una condición resolutoria ordinaria, o sea que producida la mora, el contrato se resolvió de pleno derecho sin necesidad de sentencia judicial, por cuyo motivo el arrendatario no pudo enervarla i aun mas, obligó, como consecuencia de ese principio, a restituir el fundo sin que antes se declarara la resolución del contrato. De este modo, esta Corte estableció: a) que una estipulación de esa especie, aunque es un pacto comisorio, produce la resolución ipso-jure por la sola mora del deudor; b) que el acreedor, una vez ocurrida ésta, puede pedir la restitución de la cosa sin necesidad de pedir la resolución del contrato que se produjo ipso-facto, la que, por lo tanto, no necesita ser declarada por los Tribunales; i c) que, por igual motivo, el deudor no puede enervar la resolución después de constituido en mora. La Corte Suprema, talvez sin estudiar debidamente el asunto, sancionó ese fallo, aceptando así que la resolución proveniente de un pacto comisorio puede operarse de pleno derecho, es decir, equiparó la condición resolutoria tácita cuando se espresa a la condición resolutoria ordinaria, atropellando de ese modo los artículos 1489, 1874, 1877 i 1879 que disponen espresamente lo contrario.*

**pacto en el arrendamiento- se puede cumplir hasta que "se dicte la sentencia que resuelve el contrato"<sup>30</sup>.**

---

<sup>30</sup> Al igual que en el caso de la opinión de Alessandri, la de Claro Solar merece una transcripción in extenso. "¿Cuál es, en consecuencia, el efecto de esta segunda forma de pacto comisorio?

Tratándose del contrato de compraventa, y después de dejar establecido que el pacto comisorio, definido en el art. 1877, "no priva al vendedor de la elección de acciones que le concede el artículo 1873" en el caso de condición resolutoria tácita, agrega el art. 1879 que "si se estipula que por no pagarse el precio al tiempo convenido, se resuelve ipso facto el contrato de venta, el comprador podrá, sin embargo, hacerlo subsistir, pagando el precio, lo más tarde, en las veinte y cuatro horas subsiguientes a la notificación judicial de la demanda". Da por establecido este artículo que el vendedor que elige la resolución del contrato, debe demandarla judicialmente, aunque se exprese en el pacto comisorio que el contrato se resuelve ipso facto por no pagarse el precio al tiempo convenido; da por establecido también que el comprador puede hacer subsistir el contrato, a pesar de esta demanda de resolución que debe realizarse ipso facto, cumpliendo su obligación que aun existe; pero le limita este derecho expresando que debe efectuar el pago del precio, "lo más tarde, en las veinte y cuatro horas subsiguientes a la notificación judicial de la demanda". ¿De qué demanda? Evidentemente de la que ha tenido que promover el vendedor que ha elegido la resolución del contrato en caso de no pagarse el precio de la compraventa al tiempo convenido. tiene en este caso el comprador veinte y cuatro horas contadas desde la notificación judicial de esa demanda para efectuar el pago, no todo el tiempo que dure el juicio y hasta que se pronuncie la sentencia que resuelva el contrato; y todo esto, aunque las partes hayan convenido en que se resuelva ipso facto la compraventa por no pagarse el precio al tiempo convenido.

Si el art. 1879 no existiera en el Código, no puede caber duda de que, a pesar de pactarse la resolución ipso facto por el no pago del precio al tiempo convenido, dentro de los principios que rigen el pacto comisorio, el comprador habría podido hacer subsistir el contrato pagando el precio después de las veinte y cuatro horas, pagándolo durante el tiempo que transcurriera hasta la sentencia firme de resolución. El art. 1879 ha modificado esta regla general en el caso de haber las partes agregado al pacto comisorio la estipulación que se resuelve ipso facto el contrato de venta; pero, "sin embargo", es decir, a pesar de una estipulación tan perentoria y terminante, el contrato no quedará por este solo hecho o ipso facto resuelto y el comprador lo podrá hacer subsistir aún, pagando el precio dentro de las veinte y cuatro horas siguientes a la notificación judicial de la demanda en que el otro contratante pida la resolución. De modo que aun en este caso extremo, sin embargo de estipulación que manifiesta tan claramente la voluntad de las partes y especialmente del vendedor que quiere tener el precio a día fijo, el comprador puede pagar con posterioridad al día en que con la notificación judicial de la demanda hecha en forma legal ha sido constituido en mora, notificación que seguramente se le ha hecho algún tiempo después de vencido el plazo en que debió pagar el precio. En la evolución que en el derecho civil ha venido haciendo la institución del pacto comisorio desde que fue introducido en la legislación romana, nuestro Código se manifiesta así más benigno para el comprador moroso que el Código francés, su modelo, que también al tratar del contrato de compraventa, dispone en el art. 1656 que en la venta de inmuebles en que se hubiere estipulado que por falta de pago del precio al día señalado se resolverá el contrato de pleno derecho, concede al comprador la facultad de pagar después de vencido ese plazo, con tal que el pago sea hecho antes de la intimación o requerimiento (sommation) que constituye al comprador en mora: nuestro Código permite hacer ese pago dentro de las veinte y cuatro horas siguientes a esa notificación; lo más tarde.

Esta frase, "lo más tarde", da claramente a entender de que, si no fuese por la estipulación especial de resolución ipso facto del contrato, el comprador podría pagar más tarde, esto es, hasta que se dicte y quede firme la sentencia que admite definitivamente la demanda. Se ve claramente que la ley aun en este caso extremo de pactarse la resolución ipso facto del contrato, no ha querido privar a las partes del derecho que tienen al cumplimiento del contrato; y por eso no admite la resolución inmediata, por el solo hecho de no pagarse el precio al día señalado en el contrato o determinado por la ley.

Y si esto ocurre respecto del contrato de compraventa en que el vendedor no ha querido desprenderse del dominio de la cosa que vende sin recibir la paga del precio con toda puntualidad ¿por qué habría de darse a la estipulación de resolución ipso facto otro alcance mayor en los demás contratos y establecer que por ella se ha negado en absoluto al contratante moroso el derecho de hacer subsistir el contrato pagando la obligación; o que por ella haya podido establecerse que el otro contratante carecería aún del derecho de elección entre la resolución y el cumplimiento del contrato?

La doctrina que sostenemos, según la cual la estipulación de resolución ipso facto o de pleno derecho, por no cumplimiento de una obligación, no priva al acreedor del derecho de elección entre la resolución o el cumplimiento del contrato, ni priva al deudor moroso de la facultad de solucionar su obligación aun después del vencimiento del plazo en que debió cumplirla, es la que se conforma con la naturaleza misma del pacto comisorio que es esencialmente conminatorio, carácter que se acentúa, mientras más perentorios son los términos en que las partes lo estipulan.

Así, pues, según Alessandri el pacto comisorio calificado se rige en todos los casos - incluido el arrendamiento; salva la hipótesis del artículo 1977 que no considera especialmente- por las reglas de la compraventa y, en particular, por la del artículo 1879, de suerte que, supuesta la validez del pacto, siempre podrá el deudor enervar la acción pagando hasta las veinticuatro horas siguientes a la notificación judicial de la demanda. Claro Solar, a su turno, sostiene una tesis distinta. En su opinión el pacto comisorio calificado en contratos diversos al de compraventa, al no privar de la elección de acciones al contratante diligente, permite que se enerve la acción hasta que la sentencia declare resuelto el contrato, puesto que, en su opinión, la regla del artículo 1879 rige nada más que respecto de la compraventa recobrando, en el resto, su imperio la regla general de pervivencia del contrato.

Las opiniones precedentes, se refieren, como se ha venido diciendo, al efecto que cabe atribuir al pacto respecto de contratos diversos al de compraventa, incluido el de arrendamiento, sin considerar, todavía, el caso específico del pacto incluido en los contratos de arrendamiento regidos

---

*Este pacto comisorio no impide al contratante que ha cumplido por su parte el contrato, que elija entre el cumplimiento del contrato o su resolución; y por lo mismo, mientras esta elección no se haya hecho no puede producirse la resolución; el contrato subsiste entretanto; y el contratante que no ha cumplido su obligación en los términos del contrato, puede purgar la mora y cumplir esa obligación válidamente. ¿Hasta cuándo? Hasta que, si el otro contratante demanda la resolución, se dicte la sentencia que dé lugar a esta demanda, porque no hay disposición legal que modifique esta situación, ya que el art. 1879 la ha modificado únicamente con respecto al contrato de compraventa y al modificarla en los términos que emplea, la da por existente.*

*En efecto, si la ley ha limitado a las veinte y cuatro horas subsiguientes a la notificación de la demanda de resolución, la facultad que tiene el comprador moroso para pagar el precio, es claro que no esta limitada la facultad, por ejemplo, del arrendatario para pagar la renta, y que puede pagar, mientras el contrato no ha sido declarado resuelto. Las últimas palabras del art. 1879, la notificación judicial de la demanda, están manifiestamente que la resolución del contrato debe ser en todo caso demandada judicialmente y ser declarada por el juez en la sentencia. La estipulación de resolverse ipso facto el contrato de venta no elimina el derecho de elección de acciones del vendedor y sólo limita el derecho del comprador de pagar el precio aun después de su constitución en mora; no produce la resolución a pesar de los términos de la estipulación, porque puede el vendedor no querer la resolución, sino el cumplimiento del contrato más conveniente para él, ni produce la resolución si el vendedor opta por ella, porque el comprador puede hacer subsistir el contrato pagando el precio, lo más tarde, en las veinte y cuatro horas subsiguientes a la notificación judicial de la demanda.*

*En los otros contratos, no se ve la razón por qué habría de ocurrir otra cosa; y en el caso más desfavorable para el contratante moroso habría que aplicarle la regla del art. 1879 y no la regla general de poder el contratante moroso cumplir su obligación hasta que quede firme la sentencia que da lugar a la resolución que es la aplicable a la condición resolutoria fundada en el no cumplimiento de lo pactado, ya sea tácita y suentendida por la ley en el contrato, ya sea expresa por medio de un pacto comisorio. En realidad en los demás contratos el contratante moroso puede hacerlos subsistir, cumpliendo su obligación hasta que se dicte la sentencia que resuelve el contrato; el caso de la compraventa, indicado en el art. 1879, es una excepción". Ob cit., Tomo X, páginas 207 y siguientes.*

por el artículo 1977. Con todo, y a fin de fijar la posición general que respecto del instituto ha de sostenerse, es, en principio, la que sigue: el pacto comisorio calificado en contratos diversos al de compraventa suponen, para provocar la resolución del negocio en el que inciden, un acto recepticio por parte del contratante diligente en el sentido de prevalerse de la resolución. Ese acto recepticio será usualmente -según reglas generales comúnmente admitidas en nuestro derecho- la notificación judicial de la demanda hecha por el contratante diligente en la que, solicita hacer suyos los efectos que la resolución provoca. Así, y tratándose de un pacto comisorio calificado en un contrato de arrendamiento cualesquiera (con excepción del regido por el artículo 1977 al que luego se aludirá) debe estimarse que la notificación judicial de la demanda donde se pretenda prevalerse de los efectos de la resolución es el acto recepticio que exige unánimemente el derecho comparado para estimar resuelto el contrato sin que, luego de esa notificación, pueda validamente pagarse. A contrario sensu, el mero incumplimiento o la mora automática del deudor (esto es, la hipótesis del artículo 1551, N.º 1) **no producen la resolución ipso facto del contrato aún cuando así se hubiere pactado**, puesto que al estar establecido el pacto en favor del diligente él todavía retiene la opción del cumplimiento.

**En efecto, según las conclusiones que se han alcanzado, el mero incumplimiento de la obligación de pagar la renta o incluso la mora automática que ese incumplimiento ordinariamente supone, no pudieron, según lo averiguado, resolver ipso facto el contrato. Los antecedentes históricos que se expusieron y el derecho comparado, a más de la opinión de los ilustres juristas que abundantemente se citaron, muestran que ello no pudo ocurrir. Para que, en presencia de ese incumplimiento la resolución acaeciera, se hacía necesario una manifestación inequívoca de voluntad del diligente que en nuestro derecho, como se ha venido diciendo, se encuentra regulada por el artículo 1879 del Código Civil.**

Ahora bien. Las precedentes son, sin embargo, conclusiones generales.

Cosa distinta -y muy distinta, en verdad- ocurre con la situación prevista por el artículo 1977 del Código Civil.

**11. El pacto comisorio enfrente de la regla del artículo 1977. El artículo 1977 limita los efectos del pacto comisorio aún con cláusula de resolución ipso facto.**

Como se ha venido diciendo, una cosa es la validez general y los efectos que cabe atribuir al pacto comisorio en el contrato de arrendamiento en general -donde su validez es incuestionable, según, recién vimos, conviene la doctrina<sup>31</sup>- y otra, distinta, los efectos de que estaría dotado ese pacto tratándose de arrendamientos regidos por el artículo 1977 del Código Civil, esto es, arrendamientos de "casas, almacenes u otros edificios" (párrafo 5, título XXVI, libro IV), es decir, inmuebles urbanos en los términos de la ley 18101 que remite a ese precepto.

En conformidad al artículo 1977 "La mora de un período entero en el pago de la renta, dará derecho al arrendador, después de dos reconvenciones entre las cuales medien a lo menos cuatro días, para hacer cesar inmediatamente el arriendo, si no presta seguridad competente de que se verificará el pago dentro de un plazo razonable, que no bajará de treinta días." Como es fácil advertirlo, la regla del artículo 1977 -al igual que otras que el Código Civil suele contemplar<sup>32</sup>- desplaza en su aplicación a la regla del artículo 1489 en razón del principio de especialidad del artículo 13 del mismo Código. Mientras la regla del artículo 1489 establece que el incumplimiento provoca el nacimiento de una opción a favor del contratante diligente, ello no puede afirmarse en el contrato de arrendamiento en lo que atinge a la obligación de pagar la renta, puesto que esta hipótesis se encuentra reglada por el artículo 1977. No hay duda, pues, que en el ámbito del contrato de arrendamiento y respecto de la obligación de pagar la renta impera la "regla particular" del artículo 1977, en conformidad a la cual -obsérvese- ya no el incumplimiento sino que ni siquiera la mora da derecho al arrendador para resolver el contrato, puesto que, como lo expresa el precepto, se requiere la "la mora de un período entero" seguida de dos reconvenciones judiciales de pago. **La**

---

<sup>31</sup> Aunque alguna -como Luis Claro Solar, por ejemplo- le niega en definitiva un efecto distinto al ya previsto por el artículo 1489 o 1977.

<sup>32</sup> Vgr. las referidas a los vicios redhibitorios en la compraventa en los artículos 1857 y siguientes.

**intención legislativa, pues, de favorecer la pervivencia del contrato -destacada por Alessandri y Claro Solar- es manifiesta.**

Ahora bien. ¿Qué ocurre con los pactos comisorios con cláusula de resolución ipso facto que se incluyen en contratos de arrendamiento regidos por el artículo 1977?. ¿Qué efectos cabe atribuir a ese pacto?.

La doctrina que se citó denantes (vid., Supra, 10, en especial opiniones de Alessandri y Claro Solar transcritas en notas) no alude explícitamente a la relación entre el pacto comisorio calificado y la regla del artículo 1977. Alessandri, como se vió, sostiene que tratándose del pacto comisorio calificado -aún respecto de contratos que no son la compraventa- impera por regla general la norma del artículo 1879; Claro Solar, a su turno, reclama la aplicación excepcional del artículo 1879 y la vigencia irrestricta del principio en favor de la vigencia del contrato, de manera que, en casos diversos al de compraventa, y explícitamente tratándose del arrendamiento, el deudor (o arrendatario, en este caso), puede enervar la acción y hacer subsistir el contrato pagando hasta antes que la resolución se declare mediante sentencia y ello -insisto- aún cuando en el contrato medie una cláusula que equivalga a pacto comisorio calificado<sup>33</sup>. No hay, pues, duda, que para Claro Solar resulta irrelevante la regla del artículo 1977 puesto que -sostiene- en todo caso la resolución acaecerá no en el momento previsto por las partes, sino con la sentencia, de manera que subsistiendo el contrato hasta este último momento siempre podrá el deudor hacerlo subsistir.

Es uno de los partidarios de la aplicación irrestricta del pacto comisorio quien se pronuncia, aunque de pasada, explícita y directamente respecto de la regla del artículo 1977 en relación al instituto que se ha venido analizando. Se trata de don Víctor Santa Cruz quien se refiere al punto en un comentario jurisprudencial<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Claro Solar, Luis, *Ligeras observaciones sobre la condición resolutoria y el pacto comisorio*, *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo VIII, Primera Parte, Derecho, en especial página 195.

<sup>34</sup> *Revista de derecho y Jurisprudencia*, Tomo 46, Segunda Parte, Sección Primera, páginas 109 y siguientes.

Revisar su opinión es en extremo significativo puesto que -cabe insistir- se trata de la opinión de uno de los partidarios más extremos y brillantes de la validez del pacto comisorio.

Enfrente de los aspectos más generales del asunto que se ha venido comentando, D. Víctor Santa Cruz sostuvo la validez irrestricta del pacto comisorio calificado. En su opinión, tratándose de cláusulas de resolución ipso facto en contratos diversos al de compraventa, recobra imperio íntegramente el principio de autonomía de la voluntad y no cabe más que ceñirse a aquello que los contratantes establezcan. La regla del artículo 1879, en tanto restrictiva de la voluntad expresa e inequívoca de quienes contratan -opina Santa Cruz- ha de ser interpretada también restrictivamente y, en consecuencia, no ha de ser extendida más allá que la hipótesis explícita a que, según la letra de la ley, se aplica. Fuera de esos casos recobra su pleno imperio la ley del contrato. Es la opinión que sigue Abeliuk y alguna jurisprudencia<sup>35</sup>.

Esa opinión terminante de Santa Cruz lo conduce al extremo -inceptable a la luz de la doctrina y el derecho comparado- de que el mero incumplimiento o la mora automática, en su caso, provocan la resolución cuando así lo han establecido las partes.

Pues bien. Ese autor comenta un fallo de casación en que la Corte Suprema otorgó validez a un pacto comisorio con cláusula de resolución ipso facto contenido en un contrato de arrendamiento de un predio rústico. Ese fallo, en uno de sus considerandos expresa: "Que ni nuestra legislación substantiva ni la doctrina que la inspira impiden que en cualquier contrato y por lo tanto en el de arrendamiento, las partes estipulen expresamente que la falta de cumplimiento de las obligaciones por ellas convenidas, el no pago de la renta, por ejemplo, autorice a la otra para dar por terminado o resuelto inmediatamente el contrato, pero ello no en razón de las disposiciones de los artículos 1877 y 1879 del Código Civil que, como inequívocamente se desprende de su texto, legislan especial y exclusivamente sobre el contrato de compraventa, sino de la facultad de convenir expresamente la

---

<sup>35</sup> *Abeliuk, Ob. cit.*

condición resolutoria tácita del artículo 1489 variando sus efectos, facultad que es inherente al principio de autonomía de la voluntad que rige dentro del orden jurídico civil y que se convierte en ley para los contratantes según el artículo 1545 del Código citado". Hasta ahí conviene Santa Cruz. Empero esa misma sentencia agrega que lo anterior ha de sostenerse **"salvo cuando la ley ha limitado su alcance como en los artículos 1877, 1879 y 1977 del Código Civil"**. Respecto de este último punto, Santa Cruz expresa refiriéndose al artículo 1977 y a la aplicación que de él hace la sentencia limitando la aplicabilidad del pacto comisorio calificado en el contrato de arrendamiento: **"Pero este precepto no es de orden público y el arrendatario puede renunciar a los derechos que él le confiere**. Estimo que así como el sistema del artículo 1489 cede ante una cláusula contractual que estipule la resolución ipso facto, igualmente el artículo 1977, con sus exigencias de un período entero de mora y de dos reconveniones al arrendatario y con la posibilidad de éste de enervar la terminación dando seguridades competentes, quedaría descartado por una estipulación contractual que estableciera la terminación ipso facto por la sola mora o el retardo, sin necesidad de reconvenición alguna y sin que pudiera el arrendatario enervarla pagando o asegurando el pago".

Obsérvense las premisas del razonamiento de Santa Cruz -el más brillante de los defensores del pacto comisorio calificado-; ellas son dos, a saber, que el artículo 1977 confiere derechos al arrendatario; que el precepto no es de orden público y que el arrendatario puede renunciar a esos derechos. La primera premisa es obvia y es correcta: **en efecto, como dice Santa Cruz y lo reconoce la jurisprudencia que se viene comentando, el artículo 1977 establece derechos a favor del arrendatario**. Lo que resta por saber es si esos derechos pudieron renunciarse mediante la estipulación de un pacto comisorio calificado, esto es, con cláusula de resolución ipso facto.

Una comparación cuidadosa de las tesis de Santa Cruz y de la jurisprudencia que se viene citando, ayudarán a develar el punto.

A juicio de Santa Cruz, el status lógico del artículo 1977 es el mismo que el del artículo 1489; uno y otro establecerían elementos de la naturaleza de los negocios y se encontrarían a

disposición de las partes. A juicio de la sentencia que se viene comentando, en cambio, el artículo 1977 posee una función normativa análoga a la del artículo 1879, esto es, limita la autonomía de la voluntad. La primera tesis favorece la vigencia irrestricta del pacto comisorio calificado; la segunda tesis, en cambio, limita esa vigencia tratándose del arrendamiento de predios urbanos.

El análisis histórico del precepto muestra, a juicio de este informante, que el artículo 1977 posee una función limitativa y no meramente supletoria de la voluntad de las partes, que, además, y según se verá luego, se ve reforzada por los preceptos de la legislación especial.

El precepto correspondiente al actual artículo 1977 aparece por vez primera en el artículo 36 del libro De los contratos del proyecto de Código Civil de los años 1841-1845. El precepto decía:

"Si nada se ha estipulado relativamente al período de los pagos, deberá pagarse el alquiler al vencimiento de cada mes.

"La mora de un período entero en el pago del alquiler correspondiente al período anterior, dará derecho al arrendador para hacer cesar inmediatamente el arriendo, sino se presta fianza u otra seguridad competente de que se verificará el pago durante el período inmediato; pero la mora de dos períodos enteros dará derecho al arrendador para hacer cesar inmediatamente el arriendo, aunque se le ofrezca seguridad de pago".

El mismo precepto aparece nuevamente en el artículo 439 del libro De los contratos del Proyecto de Código Civil de los años 1846-1847. En el proyecto correspondiente al año 1853, se repite el mismo precepto, con idéntica redacción, en el artículo 2154.

En el llamado Proyecto Inédito, en cambio, en el artículo 2154a, aparece recién el precepto tal cual hoy lo conocemos en el artículo 1977.

Los cambios más notorios que es posible observar son el de la supresión del inciso primero y la supresión de la última frase del inciso final. ¿Qué indican esos cambios?. A mi entender y dado el carácter del precepto, esos cambios indican dos cuestiones fundamentales de cara al asunto que venimos comentando: en primer lugar, **la supresión del inciso primero que aparece hasta el**

**proyecto de 1853 tiene por objeto indudable esclarecer que el precepto no es meramente supletorio de la voluntad de las partes, como lo daba a entender el inciso suprimido cuando expresaba que "si nada se ha estipulado..."; en segundo lugar, la supresión de la última frase del precepto tal cual estaba redactado hasta el proyecto de 1853, indica inequívocamente la intención del legislador de favorecer la vigencia del contrato y otorgar al arrendatario la posibilidad de hacerlo pervivir sin que el arrendador pueda oponerse a ello. En efecto, el gran cambio que se observa entre el proyecto de 1853 y el inédito es que en el texto definitivo cesó la posibilidad del arrendador de, a su sola voluntad, ponerle término al contrato.**

De manera que el análisis histórico muestra que la sentencia que se viene comentando y comparando con las tesis de don Víctor Santa Cruz, tiene razón en cuanto equipara la función normativa del artículo 1977 a la del artículo 1879. "Que se entiende por pacto comisorio -ha dicho la sentencia- la estipulación expresa mediante la cual las partes convienen que un contrato se resuelve si una de ellas no cumple sus obligaciones, estipulación que, por lo demás, cuando no se pacta, va tácitamente envuelta en todos los contratos bilaterales por mandato del artículo 1489 del Código Civil, pero en este último caso sin que la resolución del contrato opere ipso jure sino en virtud de la sentencia judicial que la declara, a diferencia de lo que ocurre con el pacto comisorio en que la resolución del contrato se produce de pleno derecho, **salvo cuando la ley ha limitado su alcance como en los artículos 1877, 1879 y 1977 del Código Civil**".

Así, pues, no hay duda que el artículo 1977 es limitativo y no meramente supletorio de la voluntad de las partes, conclusión esa a que se llega examinando la evolución del precepto en los diversos proyectos de Código Civil, evolución esa que muestra de qué manera el legislador quiso favorecer la pervivencia del contrato de arrendamiento estableciendo el derecho del arrendatario a hacerlo subsistir.

Don Víctor Santa Cruz tenía, pues, razón, en nada más una de las premisas de su análisis. En efecto, el artículo 1977 confiere derechos al arrendatario; pero éste -y en esto el análisis que se ha

hecho parece indesmentible- no puede renunciar a esos derechos mediante la estipulación del pacto comisorio calificado.

Por lo demás, y por si alguna duda quedara, el asunto queda definitivamente resuelto con la ley 18101 relativa al arrendamiento de predios urbanos, la que, en su artículo 19, expresa "Son irrenunciables los derechos que esta ley concede a los arrendatarios", derechos esos entre los cuales se cuenta el previsto por el artículo 1977 al que hace mención el artículo 10. Como ya se dijo, el artículo 1977 debe estimarse limitativo de la voluntad de las partes y, en consecuencia, la referencia del artículo 10 -no hay duda- se encuentra alcanzada por la irrenunciabilidad prevista por el artículo 19. **Esa es, por lo demás, según se apuntará de inmediato, la solución admitida en el derecho comparado.**

El análisis sistemático que se acaba de hacer -y que muestra la ineludible relación entre el artículo 19 de la ley que se viene comentando y el artículo 1977 del Código Civil, relación, por lo demás, explícita- resulta, de otra parte, coincidente con la política legislativa que en materia de arrendamientos urbanos muestra el derecho comparado. El derecho comparado muestra, en efecto, que las normas del derecho "arrendaticio urbano" -como lo denomina la doctrina española- son por regla general de carácter imperativo o necesario pues suelen proclamar, al igual que lo hace la ley chilena, la irrenunciabilidad de los derechos de los arrendatarios o inquilinos. Así ocurre, como se sabe, en España<sup>36</sup>, en Argentina<sup>37</sup>, en Colombia<sup>38</sup>, en Francia<sup>39</sup>

---

<sup>36</sup> Vid. *Lete del Río, José M., Derecho de obligaciones, Contratos en Particular, Madrid: Tecnos, 1990, volumen 3, página 88.*

<sup>37</sup> *Miquel, Juan Luis, Resolución de los contratos por incumplimiento, Buenos Aires: Depalma, 1986, páginas 303 y siguientes.*

<sup>38</sup> *Ochoa González, Guillermo, Contratos Nominados Civiles, Medellín: Señal, 1987, páginas 165 y siguientes.*

<sup>39</sup> *Mazeaud, H, Derecho Civil, N°1218. "La falta de pago de los alquileres es causa de resolución judicial de los arrendamientos, o del desahucio del ocupante que, por no ser de "buena fe" no podría beneficiarse del mantenimiento en la finca. La mayor parte de los arrendamientos incluye una cláusula resolutoria que rige de pleno derecho en caso de falta de pago de los alquileres. Esa cláusula es muy peligrosa para el inquilino; ya que, en derecho común, le prohíbe al juez conceder plazos; por eso el artículo 80 (de la legislación sobre arrendamiento urbano) ha limitado considerablemente su alcance: no surte efecto sino un mes después de la intimación de pago, y el inquilino puede*

12. **Pacto comisorio, incumplimiento y mora; en particular, del acreedor en relación al otorgamiento de recibo. Las condiciones necesarias para prevalerse del pacto comisorio.**

Las consideraciones precedentes han arrojado como conclusión que el mero incumplimiento de las obligaciones o la mora automática del deudor, no provocan la resolución del contrato en que inciden y ello aún cuando el negocio en cuestión contenga un pacto comisorio calificado. La razón de ello, según se vió, es que el pacto comisorio no priva al contratante diligente -en cuyo favor se establece- de la posibilidad de optar por el cumplimiento. Un acto recepticio del diligente en que conste su voluntad de prevalerse de la cláusula se hace, pues, imprescindible. Ello -que es así en nuestro ordenamiento respecto del pacto de la *lex commissoria*- lo es más todavía en aquellos casos como el del pacto comisorio simple en que la resolución acaece mediante sentencia judicial.

La consideración cuidadosa del problema precedente, exige esclarecer, como cosa previa, algunos conceptos, en particular los de incumplimiento y mora, puesto que esos conceptos -como es sabido- se relacionan en dos sentidos con la resolución, a saber, en cuanto el contratante que quiera prevalerse de la resolución no ha de estar en mora y en cuanto, además, el deudor puede purgar la mora **antes que se notifique el acto en que el diligente comunica su intención de prevalerse de la resolución**. Comencemos, entonces, el análisis con el incumplimiento para establecer en qué condiciones debe estar el contratante para prevalerse de la resolución. Luego de ello, veremos la posibilidad del deudor de purgar la mora, esto es, subsanar su incumplimiento, antes que se notifique la voluntad de resolver el negocio.

Desde luego -cabe observar- el incumplimiento equivale a la mera circunstancia fáctica de no cumplir lo preceptuado en un negocio jurídico, sea cual fuere la entidad de la prestación omitida<sup>40</sup>

---

*aprovechar ese lapso para obtener del juez (...) un plazo de gracia". Cfr. Carbonnier, J. Derecho Civil. El Derecho de las Obligaciones y la Situación Contractual, Barcelona: Bosch, 1971, II, Volúmen II, página 650.*

<sup>40</sup> *Es sabido que en nuestro ordenamiento se considera que la entidad del incumplimiento es indiferente para dar lugar a la resolución. Ahora bien. Ello no es así en el derecho comparado, donde se exige por regla general una cierta entidad del incumplimiento para que la resolución o el efecto destructivo del vínculo negocial se configure. Se trata, como se comprende, de una nueva muestra del principio que más arriba citábamos de hacer pervivir el contrato.*

y fueren cuales fueren las causas de esa omisión. En punto a esta última circunstancia, se suele distinguir entre el incumplimiento inimputable y el cumplimiento imputable al deudor. La primera hipótesis -el incumplimiento que no puede ser imputado al deudor- no se encuentra contemplada explícitamente en nuestro ordenamiento<sup>41</sup> y en el derecho comparado da lugar, en general, a la resolución previa demanda del otro contratante, aunque el asunto no deja de ser aún discutido<sup>42</sup>. Si el incumplimiento, en cambio, es imputable, da lugar, sobre la base del artículo 1489, a la opción que allí se contempla relativa a la posibilidad para el contratante diligente de escoger entre demandar el cumplimiento o la resolución y en ambos casos la indemnización por los perjuicios que el incumplimiento le halla producido; si, además, se trata de una obligación diferida a término o a plazo -esto es, se verifica la situación del número 1 del artículo 1551- el mero no cumplirla da lugar, como es obvio, a la mora (la conocida como mora automática<sup>43</sup>); en fin, si se ha contemplado un pacto comisorio en la modalidad que la doctrina nacional considera calificado, el incumplimiento -aún en la hipótesis del artículo 1551, N-1- no da lugar a la resolución. La resolución, según lo dicho, podría producirse -en la hipótesis más temprana- cuando se notificó la demanda; en ningún caso antes.

Como se viene diciendo y es suficientemente sabido<sup>44</sup>, no ha de confundirse incumplimiento con mora. La nota distintiva de esta última es doble: se trata de un incumplimiento **imputable** luego de haber mediado la **interpellatio** del acreedor de la obligación de que se trate.

---

<sup>41</sup> Sobre esa hipótesis puede ser consultado Fueyo, F., *Derecho Civil, De las obligaciones*, Santiago: Universo, Valparaíso, 1958, páginas 188, 189; *Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones*, Santiago: Jurídica, 1992, página 324. Como observa Fueyo, la hipótesis de incumplimiento inimputable está considerada tangencial y parcialmente a propósito de "la pérdida de la cosa que se debe".

<sup>42</sup> Cfr. González, Aurora, *La resolución como efecto del incumplimiento en las obligaciones bilaterales*, ob. cit., p. 44; vid., también, Fueyo, ob. cit., p. 324.

<sup>43</sup> Biedma Schadewaldt, A., *Mora automática*, Buenos Aires: Astrea, 1986, página 43 y siguientes.; Padilla, René, *La mora en las obligaciones*, Buenos Aires: Astrea, 1983, página 71.

<sup>44</sup> Cano, José I., *La Mora*, Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978, páginas 43 y siguientes; Cfr. Montes, A., *El incumplimiento de las obligaciones*, Madrid: Tecnos, 1989, páginas 146 y siguientes.

En el caso del Código Civil chileno, la situación se encuentra contemplada en los artículos 1551 y 1552. El primero de estos preceptos contempla, en su número uno, la llamada **mora automática** -cuando el deudor "no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley en casos especiales exija que se requiera al deudor para constituirle en mora"- y el segundo la conocida como *exceptio non adimpleti contractus*.

Entre ambos preceptos -los contenidos en los artículos 1551 y 1552- media una íntima relación: mientras el número 1 del artículo 1551 contempla la hipótesis según la cual el mero incumplimiento importa configurar una mora (la llamada, justamente, mora automática) el precepto siguiente, me refiero al contenido en el artículo 1552, **contempla un caso en que la omisión de la prestación debida, aun en el caso del artículo 1551 número 1, no llega a ser mora y ni siquiera incumplimiento: cuando el otro contratante no cumple en la forma debida o no se allana a cumplir.**

**Así, pues, aún cuando uno de los contratantes haya incumplido o incurrido en mora automática, ello no autoriza al otro para ejecutar el acto reproductivo que provoca la resolución si es que él también está, a su turno, en mora.**

"El fundamento de la *exceptio non adimpleti contractus* -comenta Mosset Iturraspe- en cualquiera de sus modalidades, incumplimiento total o parcial, se encuentra en la interdependencia o conexión de los contratos bilaterales (...). Como dice Trabucchi, las obligaciones que surgen coaligadas, perduran así durante toda la vida del contrato; el derecho sigue la vida toda de la relación, no existiendo dependencia después que ya nacieron dependientes.

"Con motivo de ese tema adquiere relevancia la teoría que hace una separación entre las dos fases de la bilateralidad y habla de una bilateralidad genética, basada en el cambio de dos promesas recíprocas que da lugar a una conexión de obligaciones en el momento que estas surgen, y una bilateralidad funcional que se refiere a la mutua dependencia que media entre los efectos de las

obligaciones y que influye también en el momento de su ejecución, a la hora de cumplir las obligaciones nacidas en nexo de reciprocidad"<sup>45</sup>.

Así, pues, en virtud de lo que Mosset Iturraspe va a denominar "sinalagma funcional" puede afirmarse que no se configura ni incumplimiento ni mora cuando es el caso que existen obligaciones "nacidas en nexo de reciprocidad" ninguna de las cuales se ha cumplido<sup>46</sup>.

Ahora bien. Existe un obvio nexo de reciprocidad que cabe advertir en toda obligación, a saber, el que media entre cualesquiera obligación de que es sujeto pasivo el deudor y la obligación estrictamente recíproca de su acreedor de darlo por liberado una vez que el vínculo se soluciona. Esa obligación que pesa sobre todo acreedor de dar por liberado a su deudor una vez que la específica obligación resulta pagada, se manifiesta, como es obvio, mediante el otorgamiento de recibo. Otorgar recibo, es una obligación mínima y evidente de todo acreedor y es la manera que el acreedor tiene de cumplir su obligación de liberar al deudor que paga. Un acreedor que se niega a otorgar recibo es un acreedor que, obviamente, incumple y, por lo mismo, verifica la exceptio que contempla el artículo 1552<sup>47</sup>.

El derecho del deudor a ser liberado y el consecuencial deber del acreedor de liberarlo mediante el otorgamiento de recibo, es un derecho subjetivo de carácter privado que la doctrina admite unánimemente<sup>48</sup>.

---

<sup>45</sup> *Contratos, Buenos Aires: Ediar, 1988, página 368.*

<sup>46</sup> *Sobre el tema, debe verse también, Larroza, Sinalagma Genético y Funcional, en: Stiglitz, R., Contratos, Teoría General, Buenos Aires: Depalma, 1990, páginas 543 y siguientes.*

<sup>47</sup> *Sobre la mora del acreedor, puede verse Von Thur, A. Tratado de las Obligaciones, Madrid: Reus, 1934, Tomo II, p. 60. Ha de consultarse además, Caballero Lozano, José, La mora del Acreedor (Prólogo de D. José Luis de los Mozos y de los Mozos), Barcelona: Bosch, 1992; Padilla, René, La mora en las obligaciones, Buenos Aires: Astrea, 1983, páginas 273 y siguientes.*

<sup>48</sup> *"Freitas, en su Esboço, menciona que un supuesto que debe ser considerado como una verdadera negativa a recibir el pago, se configura cuando el destinatario del pago (sea el acreedor o la persona autorizada a recibir) se niega a otorgar el pertinente recibo que acredite el cumplimiento de la prestación. "¿Cómo sería posible -se pregunta Salvat-obligar al deudor a pagar sin que el acreedor le otorgue el correspondiente recibo?"*

*En este sentido se declaró que la negativa del acreedor a recibir el pago (art. 757, inc. 1º Cód. Civ) debe estimársela configurada no sólo en el supuesto de una negativa, directa y categórica, sino también cuando mediante*

Un acreedor, pues, que se niega a liberar al deudor incumple y, con ello, se pone en mora automática y verifica la hipótesis de la exceptio non adimpleti contractus, puesto que en nuestro ordenamiento para dar lugar a la dicha institución no se atiende a la entidad del incumplimiento<sup>49</sup>. Hallándose en la hipótesis de la exceptio, mal puede el acreedor prevalerse del pacto comisorio o pretender la resolución sobre la base del incumplimiento de la otra parte.

Así, pues, puede sostenerse, aún cuando el pacto comisorio calificado en el ámbito del contrato de arrendamiento de inmuebles urbanos estuviere dotado de validez, igualmente la resolución no habría acaecido **si el contratante que la pretende se encontraba en mora de otorgar recibo, esto es, si se niega a liberar al deudor.**

Establecido lo anterior, cabe, ahora, referirse al segundo problema que se anunció al comenzar este apartado. Este ulterior problema consiste en averiguar si acaso el deudor que incumplió incurriendo en mora puede, luego, purgarla, evitando la resolución antes que el otro contratante intente prevalerse de ella.

La opinión general que respecto de ese punto ha de sostenerse es que sí. Como se ha visto ya, el pacto comisorio calificado no priva al contratante diligente de optar eventualmente por el cumplimiento del negocio. De ahí entonces, según ya se explicó, que la resolución se produce

---

*maniobras y artificios se impide el oportuno ejercicio, por el deudor, del derecho de liberarse que le otorga el art. 505, 2º parte, Cód. Civ (C3 C.C. Córdoba, 19/12/69, "C.J.", XXII-332).*

*No sólo la negativa lisa y llana a otorgar recibo habilita la vía de consignación; también ésta se abre cuando el acreedor pretende extender recibo en términos defectuosos o dejando constancia improcedente (C.Paz, Sala II, 15/6/54, "J.A.", 1954-IV, p. 136; íd., 16/11/49, "L.L.", t. 58, p.516. Ver Moreno Dubois, El pago por consignación, "L.L.", t. 118, p. 647).*

*Como es sabido, el pago se prueba especialmente por medio de recibos, que son instrumentos en los cuales el acreedor reconoce expresamente haber recibido del deudor la prestación a que tenía derecho; tales instrumentos deben ser firmados por el destinatario del pago y extenderse a nombre del solvens. Es por medio del recibo que el pago queda demostrado de manera irrefutable. Pues bien, si el acreedor se niega a extender este documento probatorio, el deudor queda legítimamente autorizado a no efectuar el pago; y una vez probada la conducta del accipiens, queda abierto el camino a la consignación.", Cfr. Wayar, El Pago por Consignación, Buenos Aires: Depalma, 1983, página 83.*

<sup>49</sup> *Como se sabe, la regla general en derecho comparado es que el incumplimiento ha de ser de cierta entidad para verificar la exceptio y la resolución. En nuestro caso ello no ocurre: cualquier incumplimiento pone en mora automática.*

cuando el diligente manifiesta su voluntad de prevalerse de ella. Antes que ese acto de voluntad acaezca en términos jurídicamente relevantes, el acto o negocio vale y puede ser cumplido. El punto en verdad no admite discusión. Si en virtud del artículo 1879 el deudor puede cumplir hasta antes de transcurrir las veinticuatro horas siguientes a la notificación judicial de la demanda -regla que Claro Solar entiende excepcional de la compraventa de manera que, en su opinión, en los demás contratos esa facultad persiste hasta la dictación de la sentencia- en los demás casos puede hacerlo hasta antes que se configure la voluntad recepticia de hacer valer la resolución, establecido, como se ha insistido ya en exceso, que no es el mero incumplimiento sino la voluntad del diligente -en cuyo favor se establece el pacto- la que hace operativa la cláusula.

Debe afirmarse, pues, que el deudor puede purgar su mora hasta antes que la resolución se configure.

"Aun cuando el titular creditorio -expresa un autor- no está en la especie sujeto a un término o plazo para ejercer su potestad resolutoria, comunicando su voluntad en tal sentido, no creemos que pueda llevarla a cabo sin otro condicionamiento. Así, no podrá anotar al deudor su voluntad de resolver después de que éste haya puesto en funcionamiento su *ius solvendi*, realizando una oferta de pago con afán purgatorio de mora. Hasta que la recepción de la comunicación de resolver se produzca, el deudor goza del derecho de pagar, y será injustificada la negativa creditoria de prestar su colaboración o recibir, fundada sólo en la mora del deudor. (...) Debe entenderse que el silencio creditorio frente a la oferta de pago o su mera negativa pretextando el estado de mora del deudor, de ningún modo manifiesta su voluntad resolutoria"<sup>50</sup>. El *ius solvendi* de quien se encuentra en mora pervive, pues, hasta que la comunicación de voluntad resolutoria no se produzca. "En conclusión - expresa, por último, el mismo autor denantes citado- entendemos que subsisten la obligación y el derecho a pagar mediando mora. Hasta diríamos que en tal ocasión el deudor está más constreñido

---

<sup>50</sup> Padilla, René, *La mora en las obligaciones*, Buenos Aires: Astrea, 1983, p. 244.

que antes a pagar para sustraerse a los efectos de la mora, que le imponen mayor diligencia en satisfacer el deber pendiente. Y no se trata de un muy discutible favor debitoris, sino del adecuado acatamiento a la voluntad de las partes, que tiene para ellas la misma fuerza de la ley<sup>51</sup>.

---

<sup>51</sup> *Idem, ob. cit.*, p. 246.