

LA EXIGIBILIDAD DE LAS OBLIGACIONES:  
NOCION Y PRINCIPALES PRESUPUESTOS  
(CON ESPECIAL ENFASIS EN LAS CLAUSULAS DE ACELERACION)

*Jorge Baraona González*

Doctor en Derecho U. de Navarra (España)  
Profesor de Derecho Civil  
Universidad de los Andes y Católica de Chile

SUMARIO

1. Aproximación; 2. La exigibilidad y el deber de prestación; 3. Las obligaciones exigibles: sus principales presupuestos; 4. Las cláusulas de aceleración como presupuestos de exigibilidad anticipada; 5. El problema de los plazos extintivos; 6. La condición y la exigibilidad; 7. Exigibilidad y liquidez; 8. La simultaneidad como requisito de exigibilidad de las obligaciones bilaterales; 9. Principales conclusiones.

1. APROXIMACION

Me propongo en este trabajo reflexionar sobre la idea de la exigibilidad de las obligaciones a la luz de las normas del Código Civil chileno, intentando detectar su noción y sus principales presupuestos de eficacia.

La idea de obligación exigible aparece en los estudios de Derecho cuando se revisan los presupuestos de eficacia de la mora del deudor, uno de ellos es que la obligación sea exigible<sup>1</sup>; también se habla de exigibilidad cuando se tratan de las condiciones que son necesarias para que opere la compensación legal (cfr. art. 1657 N° 3 CC). La exigibilidad está, además, en la base de la prescripción extintiva, y fija el momento de inicio del cómputo del plazo de prescripción (cfr. art. 2514 inciso 2° CC).

Me ha parecido de interés abordar este tema, pues estimo que una profundización en la noción de exigibilidad puede arrojar muchas luces en la explicación de materias tan centrales como las de la responsabilidad contractual, la nulidad, de la prescripción extintiva, entre muchas otras. Es una de esas nociones clave en Derecho que debe estar bien asimilada por cualquier jurista, dado que es un instrumento de gran utilidad en el trabajo científico.

2. LA EXIGIBILIDAD Y EL DEBER DE PRESTACION

Uno de los consensos alcanzados en materia de derecho de obligaciones es la idea de deber de prestación, como noción central que describe el comporta-

<sup>1</sup> Cfr. por todos ABELIUK MANASEVICH, *Las Obligaciones*, t. II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1993, p. 712; CLARO SOLAR, *Derecho Civil Chileno y Comparado*, t. XII, *De las Obligaciones*, Imprenta Nascimento, 1937, pp. 732-734; FUEYO LANERI, *Cumplimiento e Incumplimiento de las obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1992, p. 429.

miento necesitado del deudor en favor de su acreedor, cuando lo liga una relación de carácter obligatorio; lo exponía con brillo el profesor Sancho Rebullida, para quien la obligación precisamente se caracterizaba por ser el deber jurídico de un sujeto de realizar una prestación a favor de otro que ostenta el poder de exigírsela<sup>2</sup>. Pues bien, esta necesidad de actuar que la obligación comporta, deja algo oscurecido un aspecto que parece central, cual es el de la oportunidad de tal deber, es decir, si el deudor, cuando está ligado por una relación obligatoria, está vinculado en términos de oportunidad o, por el contrario, el tiempo de cumplir no configura ni forma parte de la estructura misma del deber de prestación. Sería, en opinión de algunos, un deber libre en el tiempo<sup>3</sup>.

La dificultad ciertamente se presenta como efecto de la tradicional regulación que en el Derecho común y los derechos codificados se hace de la mora, como categoría de infracción temporal, pues en los casos en que la mora del deudor opera por su interpelación, es decir por requerimiento personal que el acreedor dirige a su deudor conminándole a que pague la deuda (la conocida mora *ex persona*), se sostiene que no habría auténticamente deber de prestar antes de que el acreedor interpele a su deudor<sup>4</sup>. Lo anterior supondría afirmar

<sup>2</sup> SANCHO REBULLIDA, con LACRUZ y otros, *Elementos de Derecho Civil. II, Derecho de Obligaciones*, v. 1º, José María Bosch, editor, 3ª ed., Barcelona, 1994, p. 10; en nuestro medio, FUEYO, *Cumplimiento...*, cit., pp. 33-35, acoge la idea de que la obligación es deber de prestación, aunque escinde su estructura al entender que también le acompaña la responsabilidad, siguiendo así la teoría alemana del *Schuld* y el *Haftung*, hoy descartada por la mayor parte de la doctrina.

<sup>3</sup> Así lo afirma categóricamente GRAMUNT FOMBUENA, *La mora del deudor en el Código Civil*, Bosch, Barcelona, 1993, pp. 10-14, siguiendo la doctrina de BADOSA COLL, en "Comentario del artículo 1.100", *Comentario del Código Civil*, t. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 32-33.

<sup>4</sup> Es la doctrina que tradicionalmente exponía BELTRÁN DE HEREDIA Y CASTAÑO, *El cumplimiento de las obligaciones*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1956, pp. 250-252, para el Derecho español. En el Derecho alemán se hace la distinción, según si la obligación es a día fijo de cumplimiento o no, y distinguen así entre exigibilidad del crédito y exigibilidad de la prestación, pues el parágrafo 271 del *BGB* establece que la exigibilidad producida para las obligaciones sin término o con término indeterminado, sólo faculta al deudor a pagar y confieren derecho al acreedor para exigir. En este último tipo de obligaciones es la constitución en mora el momento de actualización del deber de prestación, por todos cfr. MEDICUS, *Tratado de las relaciones obligacionales*, v. I (edición española a cargo de A. Martínez Sarrión), Bosch, Barcelona, 1995, pp. 85 y 184 y ss. Para el Derecho italiano, la doctrina la expuso con singular brillo, VALSECCHI, "Sulla illecità del ritardo nell'inadempimento", *Rivista di Diritto Commerciale*, LXI, P. I, 1963, pp. 243-268. que apoyado en los artículos 1.183 y ss. del Código Civil italiano, distingue entre la *esigibilità* (del crédito) y *eseguibilità* (de la obligación), sosteniendo que es la constitución en mora del deudor lo que haría ilícito el retardo. En Francia se han planeado diversas posiciones, pero la más común viene desde POTHIER, *Tratado de las Obligaciones*, t. I, (traducido por S.M.S.), Barcelona, s/f, p. 119, quien afirmaba "observad que, según nuestras costumbres, un deudor no se reputa como obligado a dar la cosa debida por él, más que mediante una demanda judicial hecha en forma y solamente a contar del día de la demanda", doctrina que influyó sin duda en el artículo 1.146 del *Code*, a los efectos de la exigibilidad de los daños y perjuicios, y que un importante sector doctrinal estima que no se producen sino a partir de la mora, que sería el momento de inicio de la responsabilidad en el amplio sentido de la palabra (cfr. COLIN y CAPITANT, *Curso Elemental de Derecho Civil*, traducción última edición francesa por la Revista General de Legislación y Jurisprudencia con notas de D. de Buen, t. III, 2ª ed. española, por M. Batlle, Reus, Madrid, 1943, p. 34) afirman la necesidad de que exista mora para que haya retraso; PLANIOL y RIPERT, *Traité Pratique de Droit Civil Français*, 2ª ed., t. VIII, II, Paris, 1954, pp. 79 y ss.. Para los hermanos MAZEAUD, *Leçons de Droit Civil*, t. II, v. I, 7ª ed., por François Chabas, Montchrestien, Paris, 1978, p. 70, "la mise en demeure (le mot demeure vient du latin *mora*, qui signifie retard) est une injonction, qui est adressée par le créancier au débiteur, d'avoir à

que en tales casos el deudor no *debe* pagar antes del requerimiento, aunque sí *puede* hacerlo. Concluyen, entonces, que por exigibilidad de una obligación debe entenderse la facultad que tiene el acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación, haciendo referencia al aspecto puramente activo del vínculo obligatorio<sup>5</sup>.

Pero un grupo de autores inquietos en el tema, e investigando sobre la realidad del retraso como figura distinta y autónoma a la de la *mora debitoris*, han concluido que es posible configurar como tipo infraccional diferente al representado por el mero (simple) retraso (retardo), lo que supondría, obviamente, que la oportunidad de cumplimiento de una obligación siempre es un elemento estructurante de la relación obligatoria<sup>6</sup>.

En mi trabajo sobre el simple retraso en el cumplimiento de las obligaciones en el Derecho español<sup>7</sup>, llegué a la conclusión de que la exigibilidad no queda bien descrita como la facultad por la cual el acreedor puede exigir el cumplimiento de la obligación, pues, aunque es efectivo que toda relación obligatoria comporta el poder de pedir el cumplimiento, hacer sinónimo de exigibilidad únicamente a la activación de tal facultad deja oscurecido el otro aspecto —correlativo al derecho de pedir—, cual es el del deber de prestar, que también debe activarse, para tener como verdaderamente exigible una obligación. No creo que para el Derecho chileno sea admisible la distinción que en Alemania o Italia se hace entre exigibilidad del crédito (aspecto activo), y exigibilidad de la obligación (pasivo). De la exigibilidad se derivan tal cúmulo de efectos jurídicos, que parece contradictorio afirmar por un lado la falta de actualización de la deuda, en tanto no haya *mora debitoris*, y por otro asociar a la exigibilidad tales consecuencias, como se desprende del sistema del Código Civil chileno. Por lo demás no me parece lógico sostener que la exigibilidad no comporta por sí misma actualización de la deuda, pero sí es índice cierto para poder cobrar, pues si es posible cobrar es porque alguien debe. Ha de existir correlación entre ambas situaciones<sup>8</sup>.

Para explicar la noción de la exigibilidad, es conveniente adentrarse en la estructura misma de la relación obligacional, y describir sus efectos básicos. No hay duda que el aspecto activo del crédito supone un derecho subjetivo<sup>9</sup> en fa-

---

*exécuter l'obligation et qui constate officiellement le retard qu'apporte le débiteur à cette exécution. Lorsqu'elle est nécessaire, le débiteur est en droit de la attendre pour exécuter son obligation; tant qu'il n'est pas mis en demeure, il n'est pas en retard*<sup>5</sup>).

<sup>5</sup> Cfr. GRAMUNT FOMBUENA, *La mora...*, cit. pp. 14-16, similar a las nociones de *esigibilità* italiana o *Fälligkeit*, alemana, cfr. DI MAJO, *La modalità dell'obbligazione*, Zanichelli, Bologna, 1986, pp. 657 y ss.

<sup>6</sup> Sobre el Derecho español véase CARDENAL FERNÁNDEZ, *El tiempo en el cumplimiento de las obligaciones*, Montecorvo, Madrid, 1979, *passim*. En el Derecho italiano es importante el trabajo de NATOLI y BIGLIAZZI-GERI, *Mora accipiendi mora debendi*, Giuffrè, Milano, 1975, pp. 93 y ss. En el Derecho francés es más difícil encontrar una doctrina unitaria, pero existen autores que están por conceder cierta eficacia al simple retraso, así se admite que la resolución contractual opera sin necesidad de constituir en mora al deudor, BENABENT, *Droit Civil, Les Obligations*, 3<sup>a</sup> ed., Montchrestien, Paris, 1991, p. 154; CARBONNIER, *Droit Civil, Themis*, 18<sup>a</sup> ed., p. 303.

<sup>7</sup> BARAONA, *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*, Tesis doctoral inédita, Universidad de Navarra, Pamplona, 1996.

<sup>8</sup> Cfr. BARAONA, "Responsabilidad contractual y factores de imputación de daños: apuntes para una relectura en clave objetiva", en *Revista Chilena de Derecho*, V. 24, N° 1, 1997 (pp. 151-177), 169-171.

<sup>9</sup> Cfr. SANCHO REBULLIDA, con LACRUZ y otros, *Elementos...*, II, v. 1<sup>o</sup>, cit., p. 13; la idea queda bien recogida en el Código Civil chileno, en el artículo 578 CC: "Derechos personales o crédi-

vor del acreedor que se incorpora como un derecho personal en su patrimonio, y cuya característica básica es aquella que le permite, llegado el momento, exigir el cumplimiento. De una serie de disposiciones del Código Civil chileno es posible desprender que esta es una cualidad que acompaña al derecho de crédito (cfr. arts. 1470, 1526, 1527, 528, 2367 CC, entre muchos otros). Aun más, el deudor no puede oponerse al cumplimiento exigido por el acreedor si no hay plazo o condición que lo suspenda, so pena de ser responsable. En caso de que exista un plazo de cumplimiento, si es *pro creditoris*, como se ha dicho, el deudor no debe pagar antes del vencimiento, ni puede hacerlo antes de cumplir el plazo, pero no obstante ello, el acreedor tiene una opción, bien esperar el vencimiento del plazo para exigir el cumplimiento de la obligación, ora reclamar el pago antes de su vencimiento, en cuyo caso el deudor no podría oponerse a pagar, bajo la sanción de ser responsable. Correlativamente, la obligación genera un deber de prestar, que se configura como un deber jurídico y que grava —con deber presente— a la persona y el patrimonio del deudor (cfr. arts. 578 y 2465 CC). En virtud de tal característica, el deudor, una vez que la obligación es actualmente exigible, debe pagar, y el acreedor no tiene facultad para rechazar el pago sino invocando una causa razonable (justa), bajo la sanción de ser puesto en *mora creditoris* (cfr. arts. 1599 y 1827 CC). Es decir, el deudor no sólo tiene el deber de pagar, sino que además la ley le protege tal interés al imponer el pago al acreedor<sup>10</sup>. Si existe plazo de cumplimiento, y este beneficia al deudor, tiene como efecto de que mientras no venza no hay exigibilidad de la obligación, y por tanto queda suspendida la facultad del acreedor de reclamar el pago, pero el deudor puede pagar, imponiendo el pago al acreedor, bajo la sanción de mora del acreedor, pues no podría oponerle, en tal caso, el beneficio del término<sup>11</sup>. (A menos que el plazo beneficie a ambos, caso en el cual, tanto acreedor como deudor no pueden exigir ni imponer la ejecución de la obligación, sino al vencimiento del término que suspende el cumplimiento<sup>12</sup>).

Por ello, el proclamar sólo el aspecto activo de la exigibilidad, impide distinguir adecuadamente dos fenómenos que en mi opinión deben estar claramente diferenciados, a saber, la obligación actualmente exigible, y la sujeta a un plazo de cumplimiento *pro creditoris*. En efecto, si se afirma que obligación exigible es aquella en que el acreedor puede reclamar el cumplimiento, desentendiéndose del aspecto pasivo, significaría que debiera calificarse como exigible una obligación sujeta a plazo de cumplimiento *pro creditoris*, toda vez que supone una obligación a término en que no obstante el deudor no está obligado a pagar antes del vencimiento del plazo, puede el acreedor exigirle su cumpli-

---

tos son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo, o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas”.

<sup>10</sup> Cfr. CLARO SOLAR, *Explicaciones...*, t. XII, cit., p. 177.

<sup>11</sup> Para el Derecho romano, explica GUZMÁN BRITO, *Derecho Privado Romano*, t. II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1996, p. 301, “el deudor, por su lado, debe realizar el pago también desde que la obligación se torna exigible, pero puede ejecutarla incluso antes de cumplirse el plazo establecido, porque este se entiende en beneficio suyo de modo de ser renunciable”.

<sup>12</sup> POTHIER, *Tratado...*, t. I, cit., p. 238, explicando el pago por consignación, afirma que uno de sus requisitos es si “la deuda ha sido contratada bajo una condición, que esta condición ocurra; y si se ha estipulado un término de pago en favor del acreedor, que este término haya vencido, pues en tanto que el acreedor no puede verse obligado, los ofrecimientos que se le hagan no pueden ponerlos en demora”.

miento sin que el obligado pueda alegar la existencia del plazo para dejar de ejecutarla. Pues bien, nadie podría afirmar que en tal caso comienza a computarse el plazo de prescripción: es preciso que acontezca el vencimiento de todos los términos, sean que ellos estén establecidos en favor de ambas o una de ellas individualmente, acreedora o deudora.

Lo propio puede decirse de la mora *ex re*, o por vencimiento del término de cumplimiento (cfr. art. 1551, 1° y 2° CC). En efecto, si en tales casos la mora se configura con el sólo vencimiento del plazo (concurriendo los demás requisitos de la mora), en la hipótesis de una obligación sujeta a término de cumplimiento, debe incluirse toda obligación cualesquiera que sea el beneficiario del plazo<sup>13</sup>.

Es más atendible, entonces, la doctrina que sólo aspira a hacer una descripción de la obligación exigible, afirmando que es aquella respecto de la cual no hay plazo o condición que suspendan su cumplimiento. No hay verdadera exigibilidad si hay plazo para pagar, cualesquiera sean las partes a quienes le beneficie.

Con todo, no parece efectivo que las únicas causas de obstrucción a la exigibilidad de una obligación sean aquellas que vienen dadas por el plazo o condición suspensivas, también de las obligaciones naturales se predica que son inexigibles<sup>14</sup>, y es doctrina admisible, pues el Código las describe, precisamente, como aquellas "que no confieren derecho para exigir su cumplimiento, pero que cumplidas, autorizan para retener lo que se ha dado o pagado en razón de ellas" (cfr. art. 1470 inc. 3° CC). Creo que una obligación natural, como inexigible que es, debe quedar incluida en las nociones de exigibilidad/inexigibilidad, si se quiere aproximar con más precisión a ellas<sup>15</sup>.

También la simultaneidad en el cumplimiento parece ser requisito de exigibilidad en las obligaciones bilaterales, no sujetas a cumplimiento diferido o diferenciado, según se explica, lo que justifica el intento de aproximarse a una noción más certera de exigibilidad.

Por lo expuesto, y dado que no existe exigibilidad pendiente plazo, aunque sea *pro creditoris*, y en atención a la necesidad de incorporar como elemento de la obligación exigible el que tenga carácter civil, entiendo que sólo es exigible la obligación que existe como deber presente, por ello mismo actualizada, tanto la facultad del acreedor de exigir el cumplimiento como la del deudor de pagar su obligación. Mientras ambos aspectos no se den no hay verdadera exigibilidad.

Es más, estimo que la exigibilidad no sólo es un elemento que debe existir al momento de inicio del proceso de responsabilidad, sino que además es preciso que se mantenga durante la ejecución o cumplimiento de la misma, e incluso en plena etapa de incumplimiento. Por ello, es posible detectar otros fenómenos jurídicos cuya eficacia se explica por la decadencia de la exigibilidad: es el caso

<sup>13</sup> Esta idea la advierten los italianos, quienes admiten que en la base del *ritardo* está la *esequilibrità*, es decir la actualización del deber de prestación, cfr. VALSECCHI, "Sulla illiceità...", cit., p. 245; BIANCA, *Dell'Inadempimento delle obbligazioni*, en *Commentario del Codice Civile*, Scialoja-Branca, Zanichelli-Foro Italiano, Bologna-Roma, 1979, p. 15; DI MAJO, *La modalit ...*, cit., p. 657 y ss.

<sup>14</sup> Cfr. ABELIUK, *Las Obligaciones*, II, cit., p. 599.

<sup>15</sup> Para una doctrina opuesta véase VILLARROEL BARRIENTOS, *La obligación natural como elemento moralizador de la relación jurídica en el Código Civil chileno*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1982, pp. 94-113, quienes acogen la teoría de Fernando Rozas en el sentido de ser obligaciones que cuentan con acción pero enervable, y cuyo sustrato básico sería un deber moral que debe ser reconocido por el Derecho. Se abundará en este punto en la segunda parte de este trabajo.

de la *mora creditoris*, la prescripción extintiva de la obligación, etc. En ellos, no obstante existir una obligación vigente y que en su momento se ha hecho exigible, tal carácter ha decaído, lo que impide atribuir responsabilidad al deudor, y, por lo mismo, la falta de actuación del crédito no puede acarrearle ninguna consecuencia jurídica en su contra. Pero, si en tales casos el deudor paga, está cumpliendo con una obligación que confiere *soluti retentio*, de darse los demás requisitos establecidos.

Para dar mayor precisión al momento de la exigibilidad de las obligaciones, es conveniente revisar algunas dificultades que se generan básicamente con el vencimiento de los plazos y de las condiciones.

### 3. LAS OBLIGACIONES EXIGIBLES: SUS PRINCIPALES PRESUPUESTOS

Como se ha dicho, uno de los elementos que impiden calificar una obligación como exigible es el hecho que se encuentre sujeta a un término que suspenda su cumplimiento. La llegada natural del término de pago hace exigible la obligación, y permite a las partes actualizar sus facultades (exigir el cumplimiento y pagar incluso contra la voluntad del acreedor). No obstante ello, se sabe que el término de cumplimiento es una situación de excepción, por la cual el efecto normal de una obligación, que es el hacerse exigible de inmediato, se altera, concediéndose el beneficio del plazo que como regla opera en favor del deudor, por el cual se le faculta para que no cumpla su obligación sino una vez llegado el día del vencimiento<sup>16</sup>.

Se suele hablar que este plazo se funda en la confianza que el acreedor tiene de que al vencimiento del término el deudor ejecutará oportunamente la obligación<sup>17</sup>. Como regla, se ha dicho, el deudor puede pagar antes del vencimiento y obligar al acreedor a recibir el pago, si no quiere este último ser considerado en mora (cfr. art. 1497 CC); pero no se podrá pagar anticipadamente, si el término beneficia a ambos contratantes, o exclusivamente al acreedor.

En caso de pago pendiente plazo, la doctrina suele hablar de renuncia anticipada del mismo por parte del deudor<sup>18</sup>.

Como contrapartida al derecho de renuncia del plazo que por el art. 1497 CC se le concede al deudor, el acreedor también puede anticipar el vencimiento

<sup>16</sup> Esta es la doctrina común (cfr. FUEYO, *Cumplimiento...*, cit., p. 443; CLARO SOLAR, *Explicaciones...*, t. XII, cit., p. 149; ABELIUK, *Las obligaciones*, t. II, cit., p. 516).

<sup>17</sup> Cfr. POTHIER, *Tratado...*, t. I, cit., p. 183; CLARO SOLAR, *Explicaciones de Derecho Civil chileno y comparado*, t. X, Imprenta Nascimento, Santiago, 1936, p. 279; TAVOLARI, "De la Aceleración, la interrupción de la prescripción de la acción ejecutiva y de la doctrina de los actos propios en el proceso (Informe en Derecho)", *Gaceta Jurídica*, N° 188, 1996, (pp. 89-102), p. 90.

<sup>18</sup> Es un punto interesante, no resuelto directamente por el Código, si el pago anticipado, por efecto de la renuncia que el deudor hace al plazo que le favorece, permite descontar lo que la doctrina común denomina el *interusurium*, es decir que el deudor rebaje de la cantidad a pagar el interés que corresponda por haber pagado antes del plazo, en razón que el acreedor va a poder gozar del bien que genera interés en una oportunidad anterior a la prevista. En materia de mutuo, el Código autoriza el pago anticipado, siempre que se hubiera pactado intereses (cfr. art. 2204 CC), con lo cual puede concluirse que si en un mutuo hay de por medio intereses pactados, el plazo beneficia a ambos y, por lo mismo, no hay posibilidad de pagar por anticipado contra la voluntad del acreedor. En materia de operaciones de crédito de dinero, el art 10 de la Ley 18.010 confiere el derecho de pago anticipado, incluso contra la voluntad del acreedor, pero bajo la exigencia que los intereses que se paguen —se trate de obligaciones reajustables o no— considerando el día inicial de vencimiento, con lo cual se relativiza el derecho de pago anticipado, pues, si debe pagarse todo el interés, en circunstancias que no se dispondrá del dinero por todo el período, no se ve cuál sería el beneficio de pagar antes, que no sea evitar el riesgo por el reajuste.

cuando el plazo esté establecido en su beneficio propio, supuesto excepcional, según se desprende de lo dispuesto en el art. 1497 CC. Este derecho que se funda no sólo de lo dispuesto a *contrario sensu* del art. 1497 CC, sino también de lo expuesto en el art. 1496 CC y art. 67 de la Ley 18.175, tipos que la doctrina suele denominar de caducidad del plazo. También aquí deben agregarse los casos en que las mismas partes son las que confieren al acreedor la facultad de anticipar el vencimiento del crédito, ya sea por causas fundadas, o bien por su mera expresión de voluntad: las denominadas cláusulas de aceleración.

En cuanto a la forma de operar la anticipación, parece que debe distinguirse entre las causas que operan de pleno derecho, de aquellas que actúan previa manifestación del acreedor de acogerse a ella<sup>19</sup>. Este aspecto me parece muy importante de ser tenido en cuenta, pues se sabe que una de las dificultades más graves que ha tenido la jurisprudencia es determinar el momento en que la causa de anticipación (aceleración) opera: si por el hecho mismo de producirse el evento anticipador, o bien por efecto de la voluntad del acreedor<sup>20</sup>.

En lo que respecta a las causas de caducidad, entiendo que los supuestos no operan todos de la misma manera. En efecto, me parece que la quiebra del deudor, hace *ipso facto*, sin necesidad de otro elemento adicional, exigible las deudas (cfr. art. 67.1 Ley 18.175), y, por lo mismo, es innecesario que el acreedor manifieste voluntad en tal sentido, pues el efecto emana directamente de la ley. En cambio, si la anticipación se pretende fundar en la "notoria insolvencia del deudor" (cfr. arts. 1496 1° CC), o por extinción o disminución de las cauciones (cfr. art. 1496 2° CC), la causa sólo activa la facultad de exigir el crédito, pero no hace por sí exigible la obligación. Actualiza sólo el aspecto activo, confiriendo al acreedor la facultad de anticipar el vencimiento, pero no lo obliga a ello. Así lo desprendo del sistema del Código, y concretamente del encabezado del art. 1496 CC que habla de que el pago de la obligación no *puede* exigirse antes de expirar el plazo, sino bajo los supuesto que la norma indica y que hemos comentado<sup>21</sup>.

En cuanto a la causa fundada en la notoria insolvencia del deudor (cfr. art. 1496 N° 1 CC), podría sostenerse que invocada, el acreedor debiera estar a la fecha de manifestación de la insolvencia, aunque ello signifique tener que considerar la deuda como exigible con una antelación tal que autorice al deudor a alegar la prescripción del crédito, lo que parece de lo más paradójico. Salvo en caso de caducidad *ipso iure* —quiebra— que por lo demás se produce como efecto de una declaración judicial, en los demás casos del art. 1496 CC, como se ha dicho, la caducidad no opera necesariamente con efecto retroactivo, sino que el acreedor debiera tener la facultad de establecer el momento de eficacia de la cláusula, y lo razonable es pensar que no será otro que a partir de la intimación al deudor, aunque nada obsta el hacerla exigible con antelación, siempre que se

---

Concluyo que el plazo de pago en una operación de crédito de dinero beneficia a ambas partes, y sólo así puede dársele causa a un pago de intereses sobre una cantidad que ha sido restituida antes del vencimiento inicial, a título indemnizatorio.

<sup>19</sup> Entiendo que si el vencimiento puede ser anticipado por el acreedor, en virtud de que el beneficio le pertenece en exclusiva, no es necesario acreditar causa alguna, que no sea la voluntad en tal sentido, manifestada regularmente. En cambio, cuando el plazo se anticipa en favor del acreedor por las causas previstas en el art. 1496 CC o bien las partes han conferido tal facultad fundada en presupuestos determinados, obviamente es necesario la efectiva concurrencia de la causa de anticipación.

<sup>20</sup> Existe una abundante jurisprudencia que se puede consultar; a este respecto es importante el trabajo de TAVOLARI, "De la aceleración...", cit., *passim*.

<sup>21</sup> En estos casos la facultad de hacer exigible el crédito debe mirarse como un mero derecho potestativo.

haga con posterioridad a la aparición de la causa fundante. Me parece que si la facultad está establecida en beneficio del acreedor, no hay razón para que la aceleración opere necesariamente con efecto retroactivo, pues pueden existir fundadas razones para que el acreedor, pese a la concurrencia de la causa de caducidad que le permite hacer exigible desde ya su crédito, se atenga al plazo originalmente pactado, pero siempre con la seguridad que en cualquier momento puede hacerlo valer. Lo contrario supondría dar un sentido a la norma no autorizado, pues el plazo no caduca de pleno derecho sino a manifestación de la parte, desde que el acreedor lo establece. Resultaría ridículo que una obligación comience a prescribir con efecto retroactivo, en contra del beneficiario e interesado en la anticipación del vencimiento.

#### 4. LAS CLAUSULAS DE ACELERACION COMO PRESUPUESTOS DE EXIGIBILIDAD ANTICIPADA

En lo que se refiere a la "cláusulas de aceleración" ha existido nutrida jurisprudencia que hasta ahora no ha logrado fijar una doctrina uniforme. En general la jurisprudencia ha distinguido entre cláusulas de aceleración facultativas<sup>22</sup> e

<sup>22</sup> Para un caso de cláusula de aceleración facultativa, véase Corte Suprema, sentencia 30 de agosto de 1995 (*Gaceta Jurídica*, N° 182, 1995, pp. 50-54). La cláusula disponía: "El no pago oportuno de una o más cuotas, correspondientes al capital e intereses, dará derecho... a exigir sin más trámite el pago total de lo adeudado o el saldo a que éste se halle reducido, considerándose la obligación como de pago vencido...".

La demanda se notificó el 12 de agosto de 1992, y la última cuota venció el 17 de diciembre de 1992. La fecha de impago fue el 17 de junio de 1985.

Dijo la Corte "que a la frase *considerándose la obligación como de plazo vencido...* no puede asignársele otro alcance, en este caso, que el de reafirmar la exigibilidad que en ella se contempla a favor del deudor...". Estimó que a la fecha de la notificación de la demanda no había prescrito la acción tanto para el cobro del total de la deuda como para el cobro de alguna de sus cuotas, por lo que acogió el recurso interpuesto y declara nula la sentencia de segunda instancia que había acogido la excepción opuesta por el ejecutado (redacción del señor Araya).

Voto en contra Sr. Castro, quien entendió que la cláusula opera de inmediato: "No puede hacerse depender la vigencia de la deuda de algún tipo de discreción u opción del acreedor", por lo que estuvo por confirmar el fallo de 2ª instancia.

Otro fallo, Corte Suprema, Casación de fondo, 31 de enero de 1989 (RDJ, t. LXXXVI, N° 1, 1989, Segunda Parte Sección Primera, pp. 35-38). Se estipuló una cláusula de aceleración en de mutuo hipotecario, que disponía: "se considerará vencido el plazo de todas las obligaciones que el deudor contrae en esta escritura y, en consecuencia, la Asociación podrá exigir el pago total de ellas cuando: a) el deudor infrinja o retarde el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones que contrae en esta escritura (y) en la complementaria a que se refiere la cláusula decimotercera; y b) por cualquier causa el deudor perdiere el dominio del inmueble hipotecado".

La ejecutada opuso la excepción de prescripción; la Corte estimó: "(6°) Que en cuanto al alcance y efecto de la transcrita cláusula undécima, que contempla la caducidad del plazo y cuya expresión rectora es la forma verbal "podrá", de su tenor aparece con claridad que la exigibilidad anticipada del pago total de las obligaciones a que se refiere fue estipulada por los contratantes en beneficio o favor de la vendedora y acreedora ante la eventualidad de que la compradora y deudora infringiera o retardara el cumplimiento de las obligaciones que contraía -entre los cuales, naturalmente, la más importante era la de pagar dividendos-, de manera que ha sido una facultad de la Asociación demandante el accionar por el pago de todo lo adeudado en la oportunidad en que lo hizo, por lo que no puede afectarle la excepción de prescripción opuesta por la demandada. La citada cláusula puso a la acreedora en situación de privilegio para cobrar anticipadamente toda la obligación, sin necesidad de tener que esperar su vencimiento efectivo -lo que en el campo de la libertad contractual era lícito estipular-, colocándola en condiciones de ejercitar las acciones para el cobro del crédito íntegro durante el tiempo anterior a su vencimiento, sin que pudiera afectarle la prescripción extintiva de ellas". Rechazó el recurso confirmando la sentencia de segunda instancia.



imperativas<sup>23</sup>. Por las primeras se entiende que la exigibilidad viene impuesta por el sólo hecho de acaecer el hecho que acelera el crédito, que como regla se configura con el retraso en el cumplimiento; las facultativas, en cambio, sólo confieren una facultad al acreedor para poder exigir el cumplimiento anticipado de todo el crédito, pero no lo obligan a ello y, por lo mismo, se entiende que el acreedor podría prescindir de la aceleración y esperar el vencimiento natural del tiempo de cumplimiento.

<sup>23</sup> Para un caso de cláusula de aceleración imperativa acogida: Corte Suprema, Casación en el fondo, sentencia de 22 de junio de 1992 (RDJ, t. LXXXIX, N° 2, 1992, Segunda Parte Sección Primera, pp. 78-82). Consideró la Corte: "Resulta claro, que entre las partes se estipuló una sanción perentoria e inmediata para el caso de darse el evento previsto —el no pago oportuno de cualquiera de las cuotas adeudadas— que ipso facto o de pleno derecho hace exigible toda la obligación pecuniaria pactada originariamente a plazo, sin que sea necesaria la manifestación expresa del acreedor en orden a hacer efectiva dicha cláusula de aceleración, como es el caso en que esta queda dejada por las partes a la mera voluntad o arbitrio del titular del crédito, decisión aquella que hará efectiva al deducir demanda para el cobro de su acreencia...". Para hablar así, la Corte tenía presente la redacción de la cláusula que expresaba: "se hará exigible por esa sola circunstancia". Por ello entendió que la obligación se hizo exigible el 1° de octubre de 1982, fecha en que la deudora dejó de pagar los dividendos acordados, y la demanda se notificó el día 28 de abril de 1988, por lo que acogió la excepción de prescripción extintiva y revocó la sentencia de 2ª instancia.

La sentencia de 2ª instancia había dicho que es facultad del acreedor hacer operar dicha cláusula en el momento que estime oportuno, y la obligación sólo se hizo exigible en el momento en que el actor cobró judicialmente, lo que ocurrió al notificarse la demanda deducida al 20 de noviembre de 1984.

Otra sentencia, Corte Suprema 3 de octubre de 1990 (RDJ, t. LXXXVII, N° 3, 1990, Segunda Parte Sección Primera, pp. 156-157). El ejecutado era deudor del banco pero además acreedor del mismo, en virtud de un convenio de honorarios por una suma bastante mayor a la cobrada, en virtud de un convenio de honorarios celebrado con anterioridad el cual debía pagarse mediante cuotas mensuales de 1.200.000 y contenía una cláusula de aceleración que operó por encontrarse impaga la cuota pendiente al vencimiento del mutuo. La cláusula mencionada establecía "en el evento que una de las cuotas no sea pagada oportuna e íntegramente, se tendrá toda la obligación como de plazo vencido y podrá en tal caso el señor Hermosilla accionar por el total del saldo insoluto más los intereses que se establecen en la cláusula siguiente".

La sentencia de segunda instancia negó lugar a la compensación opuesta por el ejecutado pues entendió que en virtud de la cláusula, para acogerse a la aceleración, el ejecutado debía "accionar" en contra de su acreedora, lo que no hizo, y que no bastaba "una carta privada con este fin" (cfr. Considerando 3°).

La Corte acogió la compensación pues entendió que no había obligación de accionar, respecto de una "cláusula de aceleración que, por voluntad de las partes, producía efectos totales e inmediatos..." (cfr. Considerando 4°).

En la siguiente sentencia se distingue entre cláusulas: Corte Suprema, Casación de fondo, 11 de abril de 1990 (RDJ, t. LXXXVII, N° 1, 1990, Segunda Parte Sección Primera, pp. 13-15). Se trataba de dos cláusulas de aceleración de tenor distintos. "El no pago oportuno de todo o parte de una cualquiera de las cuotas de este pagaré, hará exigible el monto total insoluto, el que se considerará de plazo vencido y dará derecho al Banco para exigir el pago del total de la suma adeudada". La Corte argumentó: "resulta indiscutible que la cláusula que se ha reproducido no configura una causal de exigibilidad 'ipso facto', por el solo hecho de incurrirse en el incumplimiento de algunas cuotas, sino que este incumplimiento faculta al acreedor para exigir ejecutivamente el pago del total de la obligación como si fuese ya y de plazo vencido" (cfr. Considerando 3°). Entendió la Corte que se aplicó bien la cláusula en la sentencia recurrida, y por consiguiente el plazo de prescripción no se podía empezar a contar desde que el deudor habría dejado de pagar oportunamente una cuota del pagaré.

La segunda cláusula disponía: "El no pago íntegro y oportuno de una cuota cualquiera de capital y/o intereses hará exigible el total de la obligación, en capital e intereses; en tal evento, y conforme a la ley, se capitalizarán los intereses y la obligación devengará el interés máximo convencional". En el texto reproducido, en opinión de la Corte "aparece claramente expresada la

En materia de exigibilidad anticipada del crédito por cláusulas de anticipación facultativas, tampoco hay claridad, sobre la naturaleza del acto por el cual el acreedor, fundado en el beneficio que tiene de exigir anticipadamente el crédito, pide el cumplimiento de la obligación. Se discute si basta para ello la mera presentación de la demanda<sup>24</sup> o, además, es necesario que ella se encuentre notificada al deudor<sup>25</sup>.

---

voluntad de las partes en cuanto a que cualquier incumplimiento parcial de la obligación la convierte 'ipso facto' en una obligación de plazo vencido, exigible en su totalidad, y, como consecuencia de ello, desde ese momento empieza a correr el plazo de prescripción para ejercer las acciones que de dicha obligación emanan" (Considerando 5°).

En razón de la diferente redacción de las cláusulas la Corte distinguió a las fechas de su vencimiento, y por lo mismo del cómputo del plazo de prescripción, y revocó parcialmente la sentencia de la instancia, y acogió también parcialmente las excepciones de prescripción opuestas, y dejó a firme el rechazo de las otras.

<sup>24</sup> Este fue uno de los puntos sobre el que versó el informe en Derecho de TAVOLARI, "De la aceleración...", cit., pp. 94-95, quien afirma: "En los casos en que se hayan pactado circunstancias que provean la caducidad del plazo, esto es, cláusulas de aceleración, el plazo de prescripción comienza a correr desde que el acreedor, que puede abstenerse de toda gestión y guardar hasta el vencimiento completo del plazo señalado para todas las cuotas, opta, en cambio, por provocar el efecto anticipado de considerar a la obligación como de plazo vencido, lo que se deducirá de cualquier manifestación de voluntad suya que así lo indique"; agrega más adelante: "la aceleración -provocar la caducidad de los plazos- es una decisión discrecional del acreedor que se traduce en conductas de las que se desprende o en las que consta su voluntad de considerar toda la obligación exigible, como si se tratara de plazo vencido...", insistiendo que "la aceleración no está dada por la simple circunstancia de presentarse un documento, a la Corte -o que podrá o no ser una gestión administrativa-, cuanto por la expresión formal, contenida en esa demanda, de la voluntad de acelerar el crédito, al instar por su cobro total". Una sentencia en este sentido, es la de la Corte Suprema, 22 de agosto de 1995 (*Gaceta Jurídica*, N° 183, 1995, pp. 13-17). La Corte revocó la sentencia de 2ª instancia, acogiendo la excepción de prescripción extintiva, pues "del mérito de los antecedentes se desprende que el acreedor hizo uso de la cláusula de aceleración..., al interponer la demanda ejecutiva el 21 de septiembre de 1989 y solicitarse se requiera al aceptante por el total de lo adeudado, en atención a que no pagó la primera cuota que venció el 30 de mayo de 1989, y, habiendo transcurrido más de un año hasta la fecha de notificación del proveído de la demanda y requerimiento de pago al ejecutado el 22 de diciembre de 1990...". Existió voto en contra, señores Araya y Carrasco. La sentencia de 2ª instancia había rechazado la demanda en razón que entendía que la deuda comenzaba a prescribir en la fecha fijada en la última cuota.

Otra sentencia en el mismo sentido, Corte Apelaciones de Santiago, sentencia de 4 de julio de 1994 (*Gaceta Jurídica*, N° 169, 1994, p. 161): "al deducir la acción ejecutiva, el acreedor manifestó su voluntad de cobrar el saldo íntegro del crédito pactado y de hacerlo sin sujeción a plazo alguno, razón por la cual ese es el momento esencial para el cómputo del plazo de la prescripción...".

<sup>25</sup> Corte Suprema, Casación en el fondo, 28 de septiembre de 1994, (RDJ, T. XCI, N° 3, 1994, Segunda Parte Sección Primera, pp. 131): "Que la cláusula de aceleración pactada en el presente caso, sólo ha podido ser puesta en acción por el acreedor y en el momento en que él haya decidido cobrar el total de lo adeudado, hecho que sólo ha podido efectuarse por la notificación de la demanda en que así se solicita, lo que acaeció, según se dijo, el 9 de julio de 1991, fecha en que se notificó al deudor Sr. Rojas Díaz y, en consecuencia, se hizo exigible la deuda en su totalidad".

Ultimamente la Corte Suprema en sentencia de casación, 30 de enero de 1997 (*Gaceta Jurídica*, N° 199, 1997, pp. 52-58), confirma esta doctrina, en un fallo importante, que es de esperar sea el que marque el rumbo de los próximos. A partir de la redacción de la cláusula, por la cual la mora o el simple retardo en el pago de cualesquiera de las cuotas del servicio de la deuda "dará derecho a Compañía General Financiera S.A. -después a su cesionaria el Banco del Desarrollo- para exigir el total de la obligación", que la Corte lo interpretó como que "otorgó una facultad al acreedor -dará derecho- y 'en este caso', es decir, si se hace uso de ese derecho, se entenderá que el plazo de todas las cuotas se encuentra vencido y exigible"; estimando en el Considerando Octavo: "Que así interpretada la intención de las partes resulta que la obligación que se cobra en

Por último ha sido tema de conflicto jurisdiccional, resuelto también con no poca oscuridad, el determinar el momento en que por efecto de la activación de una cláusula de aceleración debe comenzarse a computar el plazo de prescripción extintiva, para obligaciones pagaderas en cuotas. Se ha sostenido en tal caso que pese a existir una cláusula de aceleración anticipada, ella no podría suponer que el crédito en su totalidad, ni alguna de sus cuotas, comenzare a prescribir sino al vencimiento de la última de las cuotas<sup>26</sup>.

Para resolver estos problemas creo que es conveniente distinguir con precisión el origen o fuente de la aceleración por una parte, y la forma como ella se produce. En efecto, en los casos en que la caducidad del plazo opera *ipso iure*, no dudo en que el momento de la exigibilidad coincide con el del acaecimiento del hecho en que se funda. Pero, cuando la aceleración (caducidad), se produce

autos se hizo exigible solamente con el requerimiento hecho al ejecutado, por lo que no ha podido transcurrir con anterioridad plazo alguno de prescripción ya que exigibilidad de la obligación se produce simultáneamente con el ejercicio de la facultad de cobrar", poniendo así bastante orden conceptual, en nuestra opinión.

<sup>26</sup> Cfr. Corte Suprema, 30 de agosto de 1995 (*Gaceta Jurídica*, N° 182, 1995, pp. 50-54). La cláusula era del siguiente tenor: "El no pago oportuno de una o más cuotas, correspondientes al capital e intereses, dará derecho... a exigir sin más trámite el pago total de lo adeudado o el saldo a que este se halle reducido, considerándose la obligación como de pago vencido...". La demanda se notificó el 12 de agosto de 1992, y la última cuota venció el 17 de diciembre de 1992; la época de impago comenzó a partir del 17 de junio de 1985. Dijo la Corte "que a la frase 'considerándose la obligación como de plazo vencido...' no puede asignársele otro alcance, en este caso, que el de reafirmar la exigibilidad que en ella se contempla a favor del deudor...". La Corte estimó que a la fecha de la notificación de la demanda no había prescrito la acción tanto para el cobro del total de la deuda como para el cobro de alguna de sus cuotas, por lo que acogió el recurso interpuesto y declara nula la sentencia de segunda instancia que había acogido la excepción opuesta por el ejecutado (redacción del señor Araya). Votó en contra el Sr. Castro, quien entendió que la cláusula opera de inmediato: "No puede hacerse depender la vigencia de la deuda de algún tipo de discreción u opción del acreedor", por lo que estuvo por confirmar el fallo de 2ª instancia.

En interesante también el voto de minoría de la sentencia de la Corte Suprema, casación en el fondo, 29 de abril de 1996 (*Gaceta Jurídica*, N° 190, 1996, pp. 15-20), en la cual se considera que una obligación emanada de un mutuo, pactado en cuotas iguales y sucesivas, supone la divisibilidad del crédito, y por lo mismo prescribe según el vencimiento de cada cuota, no obstante la existencia de una cláusula de aceleración hecha valer, que en ningún caso puede tener la virtud de hacer "revivir" las cuotas ya prescritas. Por la aceleración se hacen exigible las cuotas aún no vencidas. En razón de lo anterior la Corte acogió la prescripción opuesta respecto de las cuotas vencidas tres años antes de la fecha de notificación de la demanda. Hay voto de minoría del señor Araya Vergara, que estuvo por rechazar la prescripción, por cuanto sostuvo:

1. Que la cláusula de aceleración, si es usada por el acreedor, no origina plazo de prescripción alguno que pueda perjudicar su derecho al crédito en la parte pendiente, y sin perjuicio de la prescripción que pueda correr a contar del vencimiento de la obligación.

2. No es dable pretender que el acreedor, en caso de mora del deudor en el pago de las cuotas, esté obligado a entablar un juicio por cada una ni que por el hecho de invocar la cláusula de aceleración en alguno de los cobros comience a correr en su contra el plazo de prescripción.

Igual doctrina se desprende de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de 9 de enero de 1995 (RDJ, t. XCII, N° 1, 1995, Segunda Parte Sección Segunda, pp. 3-4): "1°. La cláusula de aceleración se encuentra establecida en favor del acreedor, por lo que en caso alguno puede devenir en una acción que lo perjudique.

"2°. Que dicha estipulación no opera *ipso facto*, por lo que al demandarse el pago en virtud de tal cláusula, es porque el acreedor ha decidido no esperar el vencimiento de la última cuota, lo que puede hacer, sin desmedro de sus derechos.

"5°. Que el hecho que el plazo de tales documentos se haya pactado en cuotas, constituye sólo una modalidad que favorece al deudor, pero que en caso alguno puede revertirse en contra del acreedor y no altera la fecha de vencimiento del instrumento".

como efecto de la manifestación de voluntad del acreedor, ya sea porque así se desprende de la cláusula<sup>27</sup> o del tenor de la ley, el acreedor al expresar su voluntad estará alterando los efectos de la obligación, que han nacido como diferentes a los normales (hay suspensión del cumplimiento). En consecuencia el acto del acreedor viene a producir una modificación en la estructura de la obligación, hecho que debe ser conocido por el obligado, pues no me parece razonable producir cambios en los efectos de la relación obligacional, por voluntad del acreedor, antes de que el deudor tome conocimiento de tal hecho. No porque haga falta el consentimiento del obligado, sino simplemente porque es imprescindible informarle, en razón que la alteración afecta la manera cómo se encuentra obligado. El acto de voluntad que anticipa el cumplimiento tiene una naturaleza de suyo *recepticia*<sup>28</sup>, y por ello, para ser eficaz debe ser puesto en conocimiento del deudor. Por lo mismo, en estos casos, mientras el acreedor no manifieste voluntad de hacer exigible el crédito, de forma clara y directa, y no lo notifique así a su deudor, no se puede producir la anticipación, porque no se ha modificado de la modalidad del cumplimiento. Todos los efectos asociados a la exigibilidad estarán comenzando sólo en este momento.

No pienso que esa notificación deba ser necesariamente judicial, también admito que pueda ser eficaz la notificación extrajudicial. Lo que sí me parece de la más elemental lógica es que si el acreedor decide anticipar el vencimiento por la vía judicial debe estarse a los efectos que el camino seguido produce y, por lo mismo, no hay exigibilidad del crédito en tanto no se notifique judicialmente la aceleración<sup>29</sup>.

Se ha sostenido, con apoyo jurisprudencial, que sería la presentación de la demanda el instante de la aceleración y, por ello, de la exigibilidad, en lo que no puedo estar de acuerdo, pues en tal caso no hay intimación al deudor, por lo que mal puede la sola presentación alterar la modalidad de cumplimiento de una obligación, aunque el deudor esté en conocimiento del hecho en que se funda la aceleración (causa más voluntad del acreedor). En caso de admitirse esta alternativa, el deudor puede estar en conocimiento de la causa que faculta la aceleración, pero no lo estará necesariamente de la voluntad del acreedor de acogerse a

<sup>27</sup> Son los casos de cláusulas de aceleración "facultativas". Del estudio de la jurisprudencia que he hecho concluyo que ha existido un excesivo rigor en la interpretación del tenor de las cláusulas de aceleración, que generalmente han sido concebidas como formas de caucionar y proteger el crédito, pero en razón de la redacción que se les ha dado han terminado por ser aplicadas en contra del propio acreedor. Es evidente que como fuente normativa voluntaria (contractual) deben ser interpretada por sobre el tenor literal, en consideración a la intención (espíritu) que a las partes le ha animado (cfr. art. 1560 CC), y por ello, el principio de buena fe (cfr. art. 1556 CC), como elemento interpretativo, debiera llevar a los jueces a rechazar aplicaciones que terminen beneficiando a deudores inescrupulosos. Existen interesantes votos de minoría que, pese a no tener muchas veces la claridad deseada, ponen acento en este aspecto.

<sup>28</sup> Cfr. CLEMENTE MEORO, *Los supuestos legales de vencimiento anticipado de las obligaciones*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1991, p. 272.

<sup>29</sup> TAVOLARI, "De la aceleración...", cit., p. 95, manifiesta voluntad contraria, pues opina que "el tema de la voluntad de la aceleración es extraprocesal y puede, por tanto, comprobarse mediante conductas verificadas en sedes ajenas al proceso". En mi opinión, si el acreedor sigue el camino judicial debe aceptar la vía procesal para poner en conocimiento del demandado la voluntad de acelerar, que no es otra que la notificación judicial. Admito que tal notificación puede servir de manifestación extrajudicial, cuando se pretenda usar en otro proceso, o bien, por alguna razón resulte nula, en la medida que se pruebe efectivamente que existió intimación, es decir, conocimiento por el deudor de la voluntad de aceleración manifestada por el acreedor.

ella. Por otra parte, de admitirse que es la presentación de la demanda el instante en que la deuda se hace actualmente exigible por efecto de una cláusula de aceleración activada, se produce una situación muy extraña, pues todos los efectos de la exigibilidad deben asociarse a ese momento, incluso operaría la *mora debitoris*, por efecto del art. 1551 N° 1 CC, en circunstancias que el deudor no se ha enterado de la aceleración invocada.

Por otra parte, debe tenerse presente que el acto de invocación de la aceleración, debe enmarcarse en el art. 1546 CC y, por lo mismo, exige un comportamiento de buena fe. Ello supone que no puede pretenderse que la sola manifestación de voluntad debidamente intimada al deudor produzca la aceleración, pues el juez estará facultado para controlar tal declaración de voluntad. En efecto, si la aceleración debe ser fundada, es necesario acreditar la concurrencia de la misma, aún más, que efectivamente el acreedor está haciendo uso legítimo de ella. No sería justo, por ejemplo, invocar la aceleración de un crédito si el acreedor está facultado para ello en caso de retardo o mora del deudor en cualquiera cuota del crédito, y con posterioridad al incumplimiento recibe pagos parciales y atrasados, sin manifestarle al deudor su voluntad de acelerar el crédito. Igual cosa, si el deudor logra acreditar que la falta de pago de una cuota se ha debido a errores administrativos del cual no es responsable, pero no ha existido voluntad de infringir la obligación, pues siempre ha mantenido la intención de pagar oportunamente. Hay aquí un campo fecundo de control judicial del comportamiento del acreedor, pues de lo contrario pueden existir abusos, que no deben encontrar asilo en una cláusula que hace excepción a la confianza que en el principio ha recibido el deudor para pagar con plazo, y en muchos casos en cuotas.

En lo que respecta al momento de la prescripción de las obligaciones pagaderas en cuotas, debe señalarse de que en materias civiles el Código permite el pago fraccionado de una obligación, y si además se admite el cumplimiento a plazo, quiere decir que no hay problema alguno para aceptar el pago en cuotas<sup>30</sup>. Para determinar el momento en que comienza la prescripción de esa deuda, es preciso resolver previamente si se está frente a una prestación unitaria o fraccionada. Si lo primero, parece sensato admitir que no puede comenzar a correr la prescripción de la deuda sino cuando se haga exigible la última cuota, pues al haber unidad de prestación no es posible fraccionar la deuda a efectos de la prescripción extintiva, dado que la división en cuotas sólo ha tenido por propósito facilitar el pago, pero no conferir una prerrogativa adicional al deudor. Por el contrario, si la prestación aparece como fraccionada, no dudo en que cada una de ellas constituye una obligación independiente y, por lo mismo, la exigibilidad de cada cuota es autónoma. Para determinar cuándo debe entenderse como unitaria o fraccionada una obligación pagadera en cuotas debe recurrirse a su tenor (cfr. art. 1569.1 CC), interpretando la intención de las partes, una vez más conforme a la buena fe (cfr. arts. 1545 y 1560 CC). De cualquier manera debe insistirse que para el Código la regla parece ser la integridad y, en la duda, debe optarse por la obligación unitaria (cfr. art. 1591 CC).

<sup>30</sup> Concuero que en caso de ser una obligación de objeto divisible y existir pluralidad de sujetos, parece que estos principios sufren alteración (cfr. art. 1526.1 CC).

Se me podrá objetar que una obligación de dinero, en que se ha pactado su pago en cuotas, es de suyo fraccionada, pues precisamente la voluntad de dividir en parcialidades el pago daría cuenta de la intención de división de la obligación. Pero entiendo que las partes pueden restringir el sentido de la periodicación, al solo efecto de facilitar el pago, pero manteniendo la unidad de la prestación a otros efectos: calificación del cumplimiento, resolución del contrato, inicio de la prescripción extintiva, ejercicio de la excepción de contrato no cumplido, etc.

#### 5. EL PROBLEMA DE LOS PLAZOS EXTINTIVOS

Junto al plazo suspensivo, la doctrina admite el plazo extintivo, que generalmente proviene de términos incluidos en contratos, como elementos estructurantes de los mismos. Así el vencimiento del plazo extintivo tiende a hacer exigible la obligación restitutoria, aunque nada obsta para que un plazo extintivo también se establezca para el cumplimiento de una obligación, vencido el cual el deudor ya no podrá cumplir (v. gr., contrato de promesa sujeto a término extintivo<sup>31</sup>).

El Código en la regulación de las obligaciones a plazo (cfr. Título V del L. IV CC), no contempla sino el plazo suspensivo, pero en materia de asignaciones testamentarias a día (cfr. párr. 3 del Título IV, del L. III CC), sí se contemplan los plazos extintivos, y los define desde el lado activo, al entender que ellos dependen de "la extinción de un derecho" (cfr. art. 1080 CC). De la regulación de una serie de contratos se desprende que el efecto básico del término extintivo, al pertenecer a la estructura de tales contratos, es hacer exigible el deber de restituir la cosa recibida: es el caso del arrendamiento, la prenda, el comodato, etc., en todos los cuales el término es extintivo, y supone la actualización del deber de restituir. Esta obligación se hace exigible con el vencimiento del plazo extintivo de forma análoga a como opera el cumplimiento de la condición resolutoria, o la extinción del derecho de usufructo, uso o habitación.

De cualquier manera es preciso tener presente que la obligación restitutoria generalmente se presenta amparada por dos acciones: la personal, que emana del contrato que se ha extinguido, y también la real -reivindicatoria o publiciana- según se desprende del art. 915 CC.

#### 6. LA CONDICION Y LA EXIGIBILIDAD

Como se dijo, la condición suspensiva que afecta al cumplimiento de la obligación tiene como efecto suspender su exigibilidad, hasta que el hecho del cual depende acaezca (o no acaezca), según se trate de condición positiva o negativa, y siempre sujeta a un plazo de verificación (cfr. art. 1482 CC). La condición resolutoria, al no suspender el cumplimiento de la obligación, tiene el efecto de que ejecutada, si se ha recibido bajo esta modalidad, mantiene en

<sup>31</sup> Sobre la dificultad de interpretación de los plazos en el contrato de promesa, véase HÜBNER GUZMÁN y VERGARA ALDUNATE, *La promesa ante el Derecho y la Jurisprudencia*, Editorial Jurídica ConoSur, Santiago, 1993, pp. 7-8, más algunos fallos compilados sobre el tema.

suspense el deber de restituir, sujeto a la verificación (o no) del hecho de que dependa. Por ello es razonable la doctrina que plantea que siempre, tras de todo derecho sujeto a resolución, está implícita, como contrapartida, la suspensión del deber de destituir, y por ello el efecto básico de la resolución es hacerlo exigible (cfr. art. 1487 CC)<sup>32</sup>.

En cuanto al momento en que el cumplimiento de la condición produce sus efectos, la regla es similar para las obligaciones sujetas condición suspensiva, o tenencias sujetas a resolución, en ambos casos, la obligación se hace exigible cuando se verifica completamente el hecho, si es positiva, o llega a ser cierto que no se va a verificar si es negativa, o ha transcurrido el plazo para que se verifique (cfr. art. 1482 CC).

Respecto a si el deudor debe conocer el cumplimiento de la condición para que la obligación se haga exigible, no existe una norma explícita, pero la regulación parece dar a entender que se trata de un elemento que funciona con autonomía, es decir, que cumplida la condición se hace exigible la obligación, sin más. Con todo, creo que debe tenerse presente la distinción que hace el art. 1477 CC, entre condiciones potestativas, casuales o mixtas, pues, en caso de que la condición dependa, en algún aspecto o en todo, de la voluntad de un tercero o del acreedor, me parece que tal manifestación de voluntad tiene carácter de recepticia, al incidir en una modalidad que supone la alteración del efecto nacido, obligando a ponerlo en conocimiento del deudor. En efecto, la voluntad necesaria para dar cumplimiento de la condición va destinada a causar un efecto importante, cual es generar el acaecimiento de un hecho que alterará la manera como se encuentran vinculadas las partes, voluntad que debe tener destinatarios que no son otros que las partes. Por lo mismo, mal puede incidirse en la modalidad de una obligación para hacerla exigible por voluntad de una persona, si tal declaración no es conocida por quien está sujeto a ella y desde el momento de tal conocimiento.

## 7. EXIGIBILIDAD Y LIQUIDEZ

La jurisprudencia ha exigido para que exista mora, además, que la obligación sea líquida<sup>33</sup>, es decir, en tanto se mantenga como ilíquida no hay forma de constituir en mora al deudor, aplicando el tradicional brocardico *in iliquidis non fit mora*.

Me parece importante analizar el punto en esta sede, pues es preciso descartar o confirmar tal doctrina, que supone establecer en la liquidez un requisito de exigibilidad de toda obligación.

Como lo ha investigado nuestro compatriota radicado en España, el catedrático Carlos Vattier, para el Derecho español la liquidez históricamente se asocia con tres ideas: a) obligación de fácil prueba; b) obligación respecto de la cual el deudor puede oponer excepciones sustantivas; c) las de cuantía determinada o determinable por cálculos matemáticos sencillos<sup>34</sup>.

<sup>32</sup> ABELIUK, *Las Obligaciones*, II, cit., p. 401.

<sup>33</sup> Cfr. ABELIUK, *Las Obligaciones*, II, cit., p. 713; FUEYO LANERI, *Cumplimiento...*, cit., p. 432.

<sup>34</sup> Cfr. VATTIER FUENZALIDA, "Obligaciones líquidas", en *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, dirigida por B. Pellisé, t. XVIII, Barcelona, 1986, pp. 128 y ss.

Para un adecuado encuadramiento creo importante deslindar dos nociones que pueden estar confundidas, una es la determinación (o determinabilidad) y la otra la liquidez. En efecto, la obligación precisa para existir, si se trata de una prestación que recae sobre una cosa o cuerpo cierto, que esté determinado, al menos genéricamente, y en lo que se refiere a la cantidad, aunque ella sea *incierta*, el acto o contrato debe fijar reglas o contener datos que sirvan para determinarlas (cfr. art. 1461 CC). No puede hablarse de una obligación como existente, sino cuando su finalidad pueda ser determinada a partir de los datos que arroje la información radicada en su objeto y que no precise, como algo esencial, de un nuevo acuerdo de las partes. Si la obligación no logra cumplir con los requisitos del art. 1461 CC, carece de objeto y la obligación será inexistente (o nula absolutamente).

Con todo, me parece que el art. 1461 CC está regulando únicamente las obligaciones que tienen origen convencional (cfr. arts. 1445 y 1461 CC), pues se refiere a las obligaciones que provienen de un acto o declaración de voluntad. Las obligaciones de fuente extracontractual, cuasi contractual, las puramente legales e incluso aquellas de fuente contractual de naturaleza meramente resarcitoria, muchas veces son cuantitativamente indeterminadas, pero la ley (no el acto o contrato) establece las reglas para su determinación. Lo esencial es que no hace falta para poder cobrarlas un acuerdo de las partes, sino únicamente acreditar los hechos en que se fundan. Por ello la determinabilidad de estas obligaciones se integra con las reglas que ofrece la propia ley.

Por ello la obligación ilíquida supone como algo previo la determinación del objeto. No puede hablarse de un tipo de obligación ilíquida, cuando no hay forma de fijar su contenido sin recurrir a un acuerdo de las partes. Sólo puede hablarse de obligación ilíquida respecto de una indeterminación relativa, generalmente referida a la cantidad adeudada<sup>35</sup>. En consecuencia, la iliquidez es una noción que está a medio camino entre una obligación plenamente determinada y una obligación indeterminada en lo absoluto, y parece referirse a aquellas obligaciones de fuente distinta a un acto o declaración de voluntad, respecto de las cuales existe un cierto grado de complejidad para fijar su contenido, pero para llegar a él no es esencial un acuerdo de las partes.

Siendo así, la liquidez no es un elemento que se aloje directamente en la estructura de la exigibilidad, pues al suponer la existencia de la obligación, y desentenderse, como regla, de la modalidades de cumplimiento, sólo se presenta una objetiva dificultad de cumplimiento, que no impide necesariamente al acreedor intentar una acción en procura de su determinación<sup>36</sup>. Por ello, no creo que sea por sí un requisito de exigibilidad, sino más bien un aspecto que bascula entre la imposibilidad de cumplimiento y la imputabilidad del atraso<sup>37</sup> (incum-

<sup>35</sup> Cfr. Díez-PICAZO GIMÉNEZ, *La mora y la responsabilidad contractual*, Civitas, Madrid, 1996, pp. 527 y ss.

<sup>36</sup> Así califica el art. 26 de la Ley 19.335 sobre Participación en los gananciales y bienes familiares y otras modificaciones al Código Civil, a la acción que le permite al cónyuge acreedor pedir la liquidación de los gananciales en contra del deudor.

<sup>37</sup> Díez-PICAZO, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, II, Civitas, 5ª edición, Madrid, 1996, p. 631, reclamando por la estricta aplicación que en España se hace del principio *in illiquidis non fit mora*, sólo matizada por el Tribunal Supremo en el último tiempo, afirma: "a mi juicio colocar el problema de la iliquidez en conexión con la imputación del retraso es mucho más adecuado que pensar que es simplemente una condición de la exigibilidad".



plimiento). En efecto, la iliquidez que hace del todo imposible cumplir se configura como transitoria, pues, una vez practicada la liquidación, el deudor ya podrá ejecutar su deber.

Creo que si la iliquidez efectivamente se manifiesta como imposibilidad, debe indagarse por la causa de tal imposibilidad, y con ello, investigarse por la imputación de la misma al deudor, al acreedor o a un agente extraño, según los principios generales. Entiendo por ello que la falta de liquidez no es por sí un elemento que excluya la responsabilidad, y por ello, parece errado ponerlo como requisito de la mora, o como supuesto de exigibilidad de una obligación. En caso de efectiva imposibilidad de cumplimiento por iliquidez no imputable al deudor, puede admitirse como causa de exoneración (una imposibilidad transitoria inimputable)<sup>38</sup>, pero, si no hay tal imposibilidad, o ella es atribuible al deudor, se generará responsabilidad. Pienso en las obligaciones resarcitorias, en las cuales al causarse el daño nace la obligación, pero precisan de determinación, y en el interín son ilíquidas. Pero resulta extraño que de esa iliquidez no deba responder el autor del daño<sup>39</sup>.

La regulación del crédito de gananciales que hace la Ley 19.335 ayuda a explicarse la forma en que interactúa la liquidez y la exigibilidad. Pese a que del conjunto de sus disposiciones pudiera concluirse que el crédito al término del régimen es puro y simple, (Cfr. art. 21 Ley 19.335), su naturaleza ilíquida lo haría imprescriptible por sí, en tanto no se liquide (¿luego inexigible?), lo que explicaría la razón por la cual la ley ha debido establecer una prescripción especial de la acción de liquidación de cinco años a contar del término del régimen<sup>40</sup>. Pero si se observa bien, el crédito nace como actualmente exigible, la dificultad de cumplimiento puede ser fácilmente superable con la liquidación de los patrimonios de los cónyuges, y por eso el Código, pasando por la polémica de si una obligación ilíquida es o no exigible y con ello prescriptible, ha dispuesto la prescriptibilidad de la acción de liquidación, con lo que obra, en la práctica, conforme al planteamiento que aquí se hace<sup>41</sup>.

<sup>38</sup> En este caso la obligación será inexigible transitoriamente por efecto de la imposibilidad de pago.

<sup>39</sup> El Código Civil italiano excluye expresamente de la necesidad de constituir en mora al deudor, para las obligaciones que provienen de hechos ilícitos, (cfr. art. 1.219 N° 1). La doctrina francesa también está conteste en que la responsabilidad por daños extracontractuales no está sujeta a los principios de la *mora debitoris*. La jurisprudencia más reciente de nuestros tribunales sigue este criterio. Así, Corte Suprema, Casación de forma y fondo, sentencia de 19 de julio de 1995 (RDJ, t. XCII, N° 2, 1995, Segunda Parte Sección Primera, pp. 53-64); Corte de Apelaciones Presidente Aguirre Cerda, sentencia de 6 de septiembre de 1995, (RDJ, t. XCII, N° 3, Segunda Parte Sección Segunda, pp. 116-121); la misma Corte, sentencia de 29 de septiembre de 1995 (RDJ, t. XCII, N° 3, Segunda Parte Sección Segunda, pp. 125-127). No obstante la Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 26 de junio de 1995 (RDJ, t. XCII, N° 2, Segunda Parte Sección Segunda, pp. 78-79), aunque acogió la demanda de indemnización de daños y perjuicios de naturaleza extracontractuales, concedió los intereses corrientes de la cantidad condenada desde que el fallo quedase ejecutoriado; lo mismo, la sentencia de la misma Corte de 14 de julio de 1995 (RDJ, t. XCII, N° 2, Segunda Parte Sección Segunda, pp. 85-88).

<sup>40</sup> Cfr. CORRAL TALCIANI, *Bienes familiares y participación en los gananciales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1996, pp. 159-160, y RODRÍGUEZ GREZ, *Regímenes Patrimoniales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1996, p. 268.

<sup>41</sup> La postura del profesor RODRÍGUEZ, *Ibid.*, de que en el fondo habría una prescripción de diez años, si a los cinco años de prescripción de la acción de liquidación se le unen los cinco de la prescripción del crédito, una vez liquidado conforme a las reglas generales, no la comparto. En tal

8. LA SIMULTANEIDAD COMO REQUISITO DE EXIGIBILIDAD  
DE LOS CONTRATOS BILATERALES

Siempre me ha inquietado saber el fundamento de la *exceptio non adimpleti contractus*, y en general del derecho legal de retención. En el estudio que hice para el Derecho español a propósito de las obligaciones recíprocas, llegué a la conclusión de que la simultaneidad en el cumplimiento de las obligaciones bilaterales, o recíprocas, era un requisito de exigibilidad de las mismas<sup>42</sup>.

En el Código nuestro no hay una regulación tan acabada de las obligaciones recíprocas, ni aparece con tanta nitidez —como en el español— el principio de la reciprocidad de las prestaciones, pero existen algunas normas que me llevan a confirmar que la conclusión a que se llegó en el Derecho español es válida para el ordenamiento chileno.

En efecto, en el art. 1552 CC se contiene la regla matriz en este tema, cuando afirma: “en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlos en la forma y tiempo debidos”. Esto es consistente con las disposiciones del contrato de compraventa (cfr. arts. 1826 y 1872 CC).

De dichas proposiciones se puede concluir que, como regla general, las obligaciones recíprocas o bilaterales, en el lenguaje del Código, deben cumplirse simultáneamente<sup>43</sup>, a menos que exista una norma, convencional o legal, que autorice el aplazamiento de una de las obligaciones respecto de la ejecución de la otra. En el caso de que las obligaciones estén sujetas a cumplimiento simultáneo, si ninguna de las partes cumple o está llana a cumplir, conforme lo que dispone el art. 1452 CC, no hay *mora debitoris* para ninguna de las partes. Esto supone que no hay responsabilidad por daños y perjuicios, si, conforme al Código, para que exista responsabilidad contractual por este concepto el deudor debe estar en mora. Para la mayoría de la doctrina en esta norma podría fundarse, en el Derecho chileno, la *exceptio non adimpleti contractus*.

De cualquier manera, me parece que la proposición de fondo que subyace es que en las obligaciones bilaterales no hay incumplimiento (responsabilidad en un amplio sentido), en tanto no exista por una de las partes ejecución de su deber de prestación o disposición al mismo. Ello lleva a concluir que tampoco es posible fundar una resolución contractual en el hecho de que la contraparte no ha cumplido en un contrato bilateral de ejecución simultánea, si la que pretende la resolución por su parte no ha cumplido o no está llana a hacerlo en la forma y tiempo debidos. Así, el no cumplimiento contractual recíproco sirve de excepción para enervar la resolución del mismo contrato. Es decir, en las obligaciones bilaterales de ejecución simultánea, mientras ninguna cumpla o esté llana a hacerlo: no hay *mora debitoris*, tampoco existe derecho a cobrar daños y perjuicios por el incumplimiento, ni derecho a pedir la resolución contrac-

---

caso no hay más que una interrupción de la primera prescripción al producirse el procedimiento de liquidación, sea convencional o judicial, y una vez liquidado, el crédito comienza a correrle nuevamente plazo de prescripción.

<sup>42</sup> BARAONA, *El retraso...*, cit., pp. 412 y ss.

<sup>43</sup> Para FUEYO LANERI, *Cumplimiento...*, cit., p. 231, el factor de simultaneidad explica funcionalmente la figura.

tual<sup>44</sup>. Se niegan así las vías de protección del crédito, y la razón de fondo –ya se ha dicho– es la ausencia de infracción contractual que la falta de ejecución de ambas obligaciones supone.

Si no hay responsabilidad parece razonable buscar un fundamento jurídico que explique el estado en que se encuentran ambas obligaciones que no han sido cumplidas y que las partes no manifiestan disposición actual al cumplimiento, y no es otro que la falta de exigibilidad. Entiendo que la simultaneidad en el cumplimiento se convierte en requisito de exigibilidad para las obligaciones bilaterales, de tal manera que sólo puede hacerse exigible la obligación correlativa, cumpliendo o manifestando disposición al cumplimiento quien pretende exigir su pago. Si inexigible, quiere decir que tampoco hay retraso –entendiendo por ello la falta de cumplimiento oportuno de la obligación– pues no nace el deber actual de cumplir, sino con el cumplimiento o allanamiento de la contraria<sup>45</sup>. Así, ambas obligaciones quedan en estado inexigible hasta que una de las partes se decida a cumplir, para lo cual bastará con hacerlo o que solicite el cumplimiento a su contraparte, dándole cuenta de su disposición al cumplimiento simultáneo<sup>46</sup>.

La explicación que se da para fundar jurídicamente el art. 1552 CC permite sostener que la *exceptio non adimpleti contractus* es una institución que encuentra fundamento sustancial, y puede ser alegada tanto por la vía judicial como extrajudicial<sup>47</sup>. Basta para poder alegarla con que una de las partes deje de cumplir, y no obstante exija ejecutar la prestación a su contraparte. Obviamente podrá ser opuesta como excepción por la vía judicial, pero como una simple constatación de un hecho que pertenece al ámbito civil: la obligación que se intenta cumplir es inexigible. No es un contraderecho que debe ser opuesto en el proceso, ni encuentra otro fundamento que no sea la propia forma de operar el cumplimiento de las obligaciones recíprocas, lo que no obsta a la necesidad de ser controlada por la vía de la buena fe<sup>48</sup>.

<sup>44</sup> No obstante la Corte Suprema, Casación en el Fondo, 29 de julio de 1931 (RDJ, t. XXVIII, 2ª Parte Sección Primera, pp. 691- 703), resolvió conceder una resolución en un contrato de promesa bilateral, pese a que ninguna de las partes había dado lugar al cumplimiento, en razón de principios de equidad. Véase el comentario de A. Alessandri R.

<sup>45</sup> La Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia de fecha 17 de agosto de 1992 (RDJ, t. LXXXIX, Nº 2, Segunda Parte Sección Segunda, pp. 124-125), acogiendo un recurso de apelación, revocó la sentencia apelada, y dio lugar a la excepción del Nº 7 del art. 464 del CPC, al entender que no podía pedirse la ejecución de una obligación si el ejecutante por su parte no había cumplido correctamente con su obligación, pues faltaba un elemento esencial para la ejecución: cual es su exigibilidad. Estamos, en este caso, frente a la *exceptio non rite adimpleti contractus*.

<sup>46</sup> FUEYO LANERI, *Cumplimiento...*, cit., p. 230, entiende que la *exceptio* lo que permite o legitima es a no cumplir si la contraparte por su parte no cumple; la idea es lógica, pero creo que explica mejor esta situación la figura de la inexigibilidad, pues la conducta del *exciens* no sólo es legítima, sino que no puede calificarse ni siquiera como no cumplimiento, pues no hay deber actualizado de cumplir; ABELIUK, *Las obligaciones...*, II, cit. p. 779, sigue la doctrina tradicional que explica los efectos de la *exceptio* como una suspensión o paralización del contrato, en cuanto permite a quien la opone impedir cumplir mientras la contraparte no lo haga. Pero el error está, en mi pensamiento, en que tal suspensión o paralización del cumplimiento no vienen por el hecho de que se haya opuesto la *exceptio*, sino en que ella se puede oponer porque la obligación es inexigible; es decir, la “paralización” (inexigibilidad) es causa y no efecto de la *exceptio*.

<sup>47</sup> En el mismo sentido ABELIUK, *Las obligaciones...*, II, cit., p. 774.

<sup>48</sup> Cfr. *Ibid.*, p. 778.

Un argumento que podría oponerse a la doctrina que aquí se sostiene se basaría en advertir el problema que se presenta con la prescripción extintiva, pues si se es coherente con la explicación que se ha dado, aplicando el art. 2514.2 del CC, querría decir que tratándose de obligaciones recíprocas no habría cómputo del plazo de prescripción, mientras una de las partes no cumpliera o no manifestara disposición a hacerlo, al tener la calidad de inexigibles ambas prestaciones.

Admito que no es sencillo aceptar la posibilidad que obligaciones recíprocamente conectadas se mantengan como inexigibles en el tiempo, y expuestas a ser activadas en cualquier momento, si una de las partes se decidiera a cumplir, incluso después de fallecidas las personas originalmente involucradas. Pero me parece que tal situación, por cierto inestable, encuentra explicación en el comportamiento de ambos contratantes. Por ello, si la prescripción lo que pretende es hacer inexigible definitivamente una obligación, por el silencio en la relación jurídica, no parece coherente permitirle a una de las partes alegarla respecto de su obligación, en circunstancias que a su vez él es acreedor de una obligación conectada causalmente por reciprocidad, y respecto de la cual tampoco ha instado por su cumplimiento. El fundamento de la prescripción se lo habría fabricado el propio interesado, lo que va en contra del principio de buena fe. Además si uno de ellos reclama la prescripción, y el otro no la alega, o la renuncia, al estar pidiendo el cumplimiento, la deuda quedaría por un lado convertida en natural, y por la otra como civil, lo que no parece justo en una relación bilateral. Es preferible mantener la relación como transitoriamente inexigible, pues tal situación es de responsabilidad de ambas partes y la proyección indefinida de las obligaciones en el tiempo perjudica y beneficia a ambos por igual. Por último, como es supuesto para que prospere la excepción el que no se logre acreditar que una de las partes ha estado llana a cumplir, desde el momento que eso sucede se hace exigible la otra obligación y queda en retraso su deudor.

#### 9. PRINCIPALES CONCLUSIONES

La noción de exigibilidad es una categoría que está en el centro del derecho de obligaciones, y permite explicarse con gran acierto dogmático la operación de una serie de instituciones y figuras jurídicas.

Se debe admitir por exigibilidad, aquella cualidad de una obligación por la cual se predica que se está actualizado tanto el aspecto pasivo de la misma, el deber de prestar, como el aspecto activo, derecho a exigir el cumplimiento, y por ello debe rechazarse una descripción puramente activa.

Entiendo de que se hace inexigible una obligación, no sólo por efecto plazo o una condición que suspenda su cumplimiento, sino además por tener el carácter de natural. Además, la exigibilidad de una obligación es una cualidad que debe acompañarle durante todo el *iter* del cumplimiento, por lo que es admisible una obligación que naciendo inicialmente, se haga inexigible por causa sobreviniente: *v.gr. mora creditoris*.

En caso del ejercicio de una cláusula facultativa, el acto de aceleración debe concebirse como recepticio, por lo que no opera la exigibilidad en tanto no

se haya notificado al deudor la voluntad de anticipación. Por otra parte, se afirma que las cláusulas de aceleración deben ser interpretadas de buena fe.

La liquidez de la obligación no parece ser un presupuesto de exigibilidad de la misma, a menos que pueda configurarse como un objetivo impedimento al cumplimiento no imputable al deudor.

Por último, se concluye que las obligaciones recíprocas deben cumplirse, como regla general, simultáneamente, exigencia que se impone como presupuestos de exigibilidad de ambas obligaciones, y sirve de fundamento jurídico para la excepción de contrato no cumplido.