

EL *DIES A QUO* EN LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO EN EL *CÓDIGO CIVIL*

THE *DIES A QUO* IN THE PRESCRIPTION OF ACTIONS FOR BREACH OF CONTRACT IN THE *CIVIL CODE*

Álvaro Vidal Olivares*

RESUMEN

Este trabajo defiende y justifica la tesis del cómputo del plazo de la prescripción extintiva de la acción indemnizatoria contractual desde el incumplimiento atendido lo dispuesto del art. 2514 del *Código Civil*, dado que la exigibilidad refiere a la prestación objeto del contrato. Ello es consistente con la existencia de una única acción por incumplimiento contractual a la que dan contenido los distintos remedios contractuales, incluida la indemnización de daños.

PALABRAS CLAVE: prescripción extintiva; acción indemnizatoria; responsabilidad contractual

ABSTRACT

In this paper, the thesis of the computation of the period of the extinguishing prescription of the contractual indemnity action from the breach, in

* Doctor en Derecho por la Universidad Autónoma de Madrid. Profesor titular de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección postal: avenida Brasil 2950, Valparaíso, Quinta Región. Correo electrónico: alvaro.vidal@pucv.cl

Este trabajo se inserta en el proyecto FONDECYT Regular n.º 1221864, cuyo investigador responsable es Álvaro Vidal Olivares.

Recepción: 2023-04-19; aceptación: 2023-08-14.

accordance with the provisions of article 2514 of the Civil Code, is defended and justified, since enforceability refers to the performance object of the contract, which is consistent with the existence of a single action for contractual breach to which the different contractual remedies, including compensation for damages, give content.

KEYWORDS: extinctive prescription, action for damages, contractual liability

INTRODUCCIÓN

Según el art. 2514 del *Código Civil* el plazo de prescripción de las acciones personales se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible.

Pues bien, la finalidad de este estudio es ofrecer una interpretación de la sucinta fórmula que utiliza la disposición y que se adecue al fenómeno del incumplimiento contractual y a las consecuencias que apareja.

Es así, porque se trata de una disposición de carácter general a la que la doctrina, a excepción de un reciente trabajo de Carlos Pizarro¹, no le ha prestado la suficiente atención. En general, la opinión de los autores se ha limitado a vincularla con las modalidades del negocio jurídico, identificando el momento en que la obligación se ha hecho exigible con aquel en el que ella debe ejecutarse.

El precepto plantea, en el ámbito del incumplimiento, al menos dos interrogantes. El primero cuestiona si la norma se refiere solo a la obligación primaria (la que tiene su origen en el contrato) o, también, a la obligación secundaria consistente en la indemnización de daños; y, el segundo, a si la prescripción opera respecto de la acción que nace del contrato o de cada uno de los remedios contractuales.

En razón de lo dicho, las hipótesis de este estudio son dos:

- 1) que la obligación involucrada es la originaria o primaria, mas no la secundaria correspondiente a indemnizar los daños derivados del incumplimiento y;
- 2) que la acción es una sola, la de incumplimiento contractual, y no tantas como remedios contractuales sean procedentes.

En consecuencia, como resultará evidente, los objetivos de este trabajo también son dos. Por una parte, se demuestra que la obligación involucrada es la que tiene su origen en el contrato, la llamada obligación *originaria* o *primaria* y, por otra, se justifica que la acción es una sola: *la acción por incumplimiento contractual*, cuya causa de pedir o título es el contrato y su finalidad es la tutela del derecho de crédito correlativo. Al mismo tiempo, se advierte

¹ PIZARRO (2020), pp. 543-563.

que los remedios en sí corresponden a la pretensión que da contenido a dicha tutela.

Al plantear las cosas de esta manera, se descubre que la regla general del *dies a quo* en esta materia se aleja de aquella que contiene el art. 2332 del *Código Civil* para la responsabilidad civil extracontractual. Entonces, la resolución del contrato, el cumplimiento específico y la indemnización de daños quedan sometidas a la misma regla de prescripción: cinco años desde que la obligación se ha hecho exigible, lo que ocurre desde el incumplimiento, sin que resulte relevante el momento en el que se manifiesta el daño.

Así las cosas, la regla del art. 2514 del *Código Civil* es una más que distribuye entre las partes el riesgo del incumplimiento contractual.

En función de los objetivos planteados, el estudio se estructura en cuatro partes:

- I) En la primera, se da cuenta de una discusión más bien ausente;
- II) Luego, se exponen algunas ideas preliminares de necesaria consideración;
- III) Seguidamente, se da respuesta acerca del *dies a quo* en caso de incumplimiento de contrato;
- IV) Se continúa con la cuestión de la pretensión de indemnización de daños.

Para finalizar, se ofrecen algunas conclusiones.

I. UNA DISCUSIÓN MÁS BIEN AUSENTE

El tratamiento de la doctrina nacional respecto del *dies a quo* de la prescripción extintiva evidencia un marcado contraste entre la responsabilidad extracontractual y la situación de los remedios frente al incumplimiento contractual.

Por lo que toca a la responsabilidad extracontractual ha existido una abundante discusión que se ha reflejado en sentencias de la Corte Suprema, cuyos contornos conviene considerar. Frente al texto del art. 2332 del *Código Civil* han existido dos interpretaciones. A la primera se le denominará “literal” y, a la segunda “funcional”.

Según la primera, el plazo de la prescripción extintiva de la acción de daños se cuenta desde la perpetración del acto². De acuerdo con la segunda, el texto del precepto debe ser interpretado según la función de la pres-

² ALESSANDRI (1943), pp. 522-523. Según el autor, la prescripción se computa desde “[...] el día en que se cometió el hecho doloso o culpable y no desde aquel en que se produjo el daño, si éste y el hecho no son coetáneos”. Y agrega: “Nuestro Código Civil puso fin a las discusiones suscitadas sobre el particular en el derecho francés”.

cripción extintiva, por lo cual no resulta posible comenzar a contabilizar su plazo mientras no se hayan cumplido los requisitos que configuran el supuesto de hecho de la indemnización y, por lo mismo, mientras aquello no suceda la obligación de indemnizar no ha nacido³.

En lo que concierne a la responsabilidad contractual, la pregunta respecto del *dies a quo* resulta, en principio, al menos, más amplia⁴. Ya no se trata únicamente de considerar el momento en que debe comenzar a contabilizarse el plazo de prescripción de la pretensión de daños, sino de cualquiera de los remedios –incluida, por supuesto, la indemnizatoria– frente al incumplimiento contractual.

Según resulta bien sabido, el *Código Civil* dispone de una norma –el art. 2514– de conformidad con la cual el plazo de prescripción de las acciones debe contabilizarse: “desde que la obligación se haya hecho exigible”.

La cuestión es determinar cuál es la interpretación de aquella lacónica fórmula que utiliza la disposición, de forma tal que mejor se corresponda con el fenómeno del incumplimiento contractual y con las consecuencias que apareja, cuestión a la que la doctrina nacional, con una excepción, no le ha prestado mayor atención.

Por una parte, autores como Luis Claro Solar⁵, Daniel Peñailillo⁶ y René Abeliuk⁷ consideran solo a la exigibilidad desde la perspectiva de las modalidades del negocio jurídico, entendiendo que la prescripción no puede comenzar a correr en contra del acreedor mientras no pueda demandar el cumplimiento de la obligación.

Por otra parte, en la segunda edición de su trabajo monográfico sobre la prescripción extintiva, Ramón Domínguez trata el momento en que empieza a correr el plazo de prescripción. En su opinión:

“El fundamento del art. 2514 es claro. La prescripción supone inactividad de las partes (véase n.º 40), pero así como el acreedor no le es posible cobrar su crédito mientras la obligación no se haga exigible, tampoco puede la prescripción correr en su contra mientras él no pueda demandarla”⁸.

³ Véase en este sentido a BARROS (2020), p. 560 y ss.; CORRAL (2013), p. 390 y ss. y ELO-RIAGA (2011), pp. 39-61.

⁴ La cuestión no es que haya varias acciones, una correspondiente a cada remedio. En realidad, existe una sola acción que permite administrar los diversos remedios que procedan.

⁵ CLARO (1979), p. 136 y ss.

⁶ PEÑAILILLO (2003), pp. 475-466.

⁷ ABELIUK (2014), p. 652 y ss.

⁸ DOMÍNGUEZ (2020), p. 194.

Y, agrega: “El principio es pues que mientras no nazca el derecho a accionar no comienza a correr la prescripción”⁹. Más adelante, al referirse a los modelos para la fijación del punto de partida de la prescripción, indica:

“Es objetivo como sucede en nuestro art. 2514 si el plazo inicial depende de un hecho objetivo, como es si comienza a correr desde que la obligación se haga exigible o nazca la pretensión”¹⁰.

A continuación, se formula la siguiente pregunta: ¿cuándo es exigible la obligación? Y sostiene que la respuesta depende del tipo de obligación que está prescribiendo:

“Evidentemente, si la obligación es pura y simple, es exigible en el mismo momento en que se contrae y desde ese mismo instante inicia su curso la prescripción extintiva.

Si la obligación está sujeta a condición suspensiva, la exigibilidad se produce desde que se cumple la condición (art. 1479) y si la obligación está sujeta a plazo suspensivo, desde que se cumple el plazo (art. 1496)”¹¹.

La aproximación de Ramón Domínguez constituye, desde luego, un avance respecto al estudio del tema si se compara con las opiniones anteriores. Sin embargo, hay que advertir que el autor considera la cuestión en términos generales, sin prestar especial atención al incumplimiento contractual y a los remedios del acreedor.

En fin, Carlos Pizarro recientemente ha considerado la cuestión del *dies a quo*, pronunciándose acerca de las acciones por incumplimiento contractual¹². Se trata, sin duda, de otro progreso, aunque merece algunas observaciones a las que se hará mención más adelante.

La pregunta, entonces, es la siguiente: ¿cuál es el *dies a quo* de la prescripción de los remedios derivados del incumplimiento de contrato?

II. ALGUNAS IDEAS PRELIMINARES

Para dar una respuesta a la pregunta planteada, hay que tener en cuenta que hoy existe suficiente acuerdo acerca de una noción unitaria de incum-

⁹ DOMÍNGUEZ (2020), p. 194.

¹⁰ *Op. cit.*, p. 195.

¹¹ *Op. cit.*, p. 197.

¹² PIZARRO (2020), pp. 543-563.

plimiento de contrato –comprensiva de cualquiera infracción a lo pactado–, desde la falta de ejecución hasta la ejecución imperfecta y, además, que el incumplimiento apareja la insatisfacción del derecho de crédito¹³. Asimismo, hay consenso acerca de que el incumplimiento confiere al acreedor una opción entre una pluralidad de remedios, cuya finalidad consiste en prodigar de protección su interés con el objeto de alcanzar su satisfacción¹⁴. Así se desprende de una lectura conjunta de los arts. 1489 y 1553 del *Código Civil*, de conformidad con los que ante el incumplimiento de una parte, la otra podrá, según corresponda, resolver el contrato o exigir su cumplimiento, ambos con derecho a una indemnización de daños o, bien, reclamar de forma autónoma esta última¹⁵.

El mínimo común denominador para la procedencia de dichos remedios es el incumplimiento¹⁶. A este se añaden otros requisitos¹⁷. Así, por ejemplo, en el caso de la pretensión de cumplimiento específico se requiere que la ejecución sea jurídica y materialmente posible¹⁸. La resolución, en cambio, requiere de un incumplimiento esencial¹⁹ y la indemnización de un incumplimiento imputable que cause daños al acreedor²⁰.

En segundo lugar, por obvio que parezca, habrá que tener en cuenta que en los casos que el *Código Civil* dispone sobre el *dies a quo* en relación con el incumplimiento, fija diversos momentos para el cómputo del lapso de prescripción. Así, para los vicios ocultos o redhibitorios, es el de la entrega real de la cosa (art. 1866); en la evicción, es el de la sentencia judicial que priva al comprador, en todo o parte, de la cosa (art. 1856); en el pacto comisorio, la celebración del contrato (art. 1880); y, tratándose del contrato de ejecución de obra bajo la modalidad a suma alzada, la entrega de la obra (art. 2003 n.º 3).

Ahora bien, fuera del *Código Civil* debe considerarse el art. 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, que fija el *dies a quo* en dos momentos diversos: el de la recepción municipal respectiva o la inscripción del título en el Conservador de Bienes Raíces, según sea la entidad de la falla o defecto²¹.

¹³ Díez-PICAZO (2008), pp. 647-650.

¹⁴ DE LA MAZA y VIDAL (2018), p. 260 y ss.; PIZARRO (2008), p. 400 y ss.

¹⁵ DE LA MAZA y VIDAL (2018), p. 723 y ss.; LÓPEZ (2015).

¹⁶ DE LA MAZA y VIDAL (2018) p. 260 y ss.; DE LA MAZA y VIDAL (2020), p. 82 y ss.

¹⁷ DE LA MAZA y VIDAL (2020), p. 82 y ss.

¹⁸ BAHAMONDES (2018), p. 159.

¹⁹ VIDAL (2009), pp. 221-258; MEJÍAS (2011).

²⁰ ABELIUK (2014), p. 955 y ss.

²¹ El artículo 18 da reglas especiales para la acción de indemnización de daños derivados de las fallas o defectos de la construcción. Si quien los sufre es el comprador del propietario primer vendedor, se trata de una acción por el incumplimiento de la obligación de entrega.

Entonces, más allá de los casos previstos, la respuesta acerca de la cuestión del *dies a quo* tratándose de las acciones por el incumplimiento ha de resolverse con cargo al art. 2514 del *Código Civil*, conforme al cual, se sabe, el lapso de prescripción se cuenta desde que la obligación se ha hecho exigible.

III. LA ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO Y LOS REMEDIOS DEL ACREEDOR

El único autor que trata sobre la exigibilidad y el *dies a quo* de la prescripción de las acciones por incumplimiento es Carlos Pizarro, para quien el ejercicio de los remedios del acreedor requiere del incumplimiento, y las acciones que ellos proveen están supeditadas, en cuanto al cómputo del plazo de prescripción, a la satisfacción de los requisitos que integran su supuesto de procedencia. Sobre el punto, indica:

“En esta situación el acreedor pretenderá que se ha verificado un incumplimiento contractual y, por lo mismo, podrá ejercer alguna de las acciones frente al incumplimiento contractual, ya sea aquella de cumplimiento forzado o resolución y, además, en forma autónoma o conjunta con las precedentes la acción indemnizatoria.

Respecto de la acción de cumplimiento y de resolución se volverá al criterio de la exigibilidad común, arrancando el cómputo del plazo de cinco años desde el incumplimiento contractual, el cual, salvo regla distinta, es un instante consecutivo a la celebración del contrato.

[...] en la hipótesis de indemnización que se reclame, la acción indemnizatoria queda supeditada en cuanto al cómputo del plazo a que ocurra no solo el incumplimiento, sino que se genere el daño cuya indemnización se reclama y, además, la culpa, si se considera el elemento subjetivo una condición de la responsabilidad”²².

Para el autor, entonces, cada uno de los remedios del acreedor corresponde a una acción con su propia regla para el cómputo de la prescripción, que, en su opinión, variaría según el remedio de que se trate.

El punto es si, en lo que toca al incumplimiento, hay otra manera de entender la cuestión del *dies a quo*, o no. Pues bien, para responder este interrogante hay que considerar en primer término la citada regla general del art. 2514, conforme con la cual el tiempo de prescripción se cuenta “desde que la obligación se haya hecho exigible”.

²² PIZARRO (2020), pp. 554-555.

El primer comentario es que el legislador incurre en una elipsis al omitir que, en realidad, el plazo de prescripción de los cinco años se cuenta desde el incumplimiento, y que para determinar cuándo hay incumplimiento debe considerarse si la obligación se ha hecho o no exigible. La acción es aquella que emana de una obligación y prescribirá desde que esta se ha hecho exigible.

Al tratarse de un contrato, entonces: ¿cuál es esa obligación que debe hacerse exigible? Se trata de la obligación primaria o primigenia, esto es, aquella que nace del contrato y que tiene por objetivo dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Entonces, una lectura del art. 2514 que se adecue al incumplimiento de obligaciones contractuales, indica que el lapso de prescripción debe contarse desde el incumplimiento de la obligación que nace del contrato, cualquiera sea el remedio que utilice el acreedor: el cumplimiento específico, la resolución o la indemnización de daños.

Así las cosas, se advierte una primera diferencia con la opinión de Carlos Pizarro, puesto que, en su concepto, la prescripción de la indemnización de perjuicios comienza a correr desde la producción del daño. Así lo ha defendido, al proponer una solución uniforme para lo contractual y lo extracontractual.

Para calibrar la corrección de la lectura propuesta hay que definir cuál es, en esta materia, la acción que se extingue por prescripción: la derivada del contrato o la relativa a cada uno de los remedios. En la comprensión de Carlos Pizarro serían distintas acciones (la correspondiente a cada remedio); en cambio, aquí se defiende que se trataría de una sola acción.

Si es correcto afirmar que la exigibilidad del art. 2514 se refiere a la obligación primaria o primigenia, entonces, también lo será que la acción que se extingue por prescripción es la que nace del derecho personal o de crédito afectado por el incumplimiento de dicha obligación. Se trataría, entonces, de una acción por incumplimiento contractual (acción contractual) que emana del derecho de crédito del acreedor.

Según la parte final del art. 578 del *Código Civil*, de todo derecho personal –en este caso, de origen contractual– nace una acción personal: la acción de incumplimiento contractual²³.

Una acción única cuya causa de pedir (o título) es el contrato –lo pactado por las partes– y que tiene por finalidad, como resulta característico de toda acción, la tutela de un derecho, en concreto, del crédito lesionado por el incumplimiento.

De esta forma, si la acción es una sola y su causa de pedir es el contrato, ¿cuál es el papel que cumplen los remedios contractuales respecto de la ac-

²³ ABELIUK (2014), p. 926 y ss.

ción de incumplimiento? La respuesta es que ellos dotan de contenido particular a la acción y corresponde a lo que, en términos procesales, se denomina “lo pedido” o el *petitum* y que, en términos sustantivos, se expresa como “pretensión”²⁴. Al plantear las cosas de esta manera, el acreedor ejerce una acción de incumplimiento contractual y solicita al órgano jurisdiccional la tutela del derecho de crédito afectado, a través del cumplimiento más una indemnización, o la resolución del contrato más indemnización, o solo la indemnización. Es evidente la diferencia entre la acción y la pretensión en la que se materializa la tutela del derecho afectado. La acción es la que emana del contrato y puede adoptar distintas formas, según sea lo pedido por el acreedor.

Si es una sola acción, entonces, el momento para contabilizar el plazo de prescripción es el mismo con prescindencia del remedio que utilice el acreedor. El momento corresponde al del incumplimiento del contrato.

La distinción entre la acción de incumplimiento y los remedios del acreedor se aprecia en el art. 39 de la CISG. Si bien es cierto que esta no regula la prescripción, el citado precepto proporciona una regla de caducidad del derecho a invocar el incumplimiento para el ejercicio de cualquier remedio del comprador. El comprador debe comunicar la falta de conformidad dentro un plazo razonable que no puede exceder los dos años, contados desde la entrega de las mercaderías²⁵. Se trata de una solución semejante a la que se consagra para las acciones derivadas de los vicios redhibitorios del art. 1866 del *Código Civil* (entrega real), aunque esta última referida a la prescripción de las acciones edilicias.

Resultará útil considerar el texto del art. 11 de la Convención de Nueva York sobre prescripción extintiva en materia de compraventa internacional de mercaderías²⁶, que ofrece una solución particular para el cómputo de la prescripción de las acciones dimanadas del incumplimiento, según no tenga lugar el cumplimiento o exista cumplimiento imperfecto (falta de conformidad). Los párrafos 1) y 2) del citado precepto indican:

“1. La acción dimanada de un incumplimiento del contrato podrá ser ejercitada en la fecha en que se produzca tal incumplimiento.

2. La acción dimanada de un vicio u otra falta de conformidad de las mercaderías podrá ser ejercitada en la fecha en que estas sean

²⁴ CASARINO (2008), p. 59; ROMERO (2012), p. 15 y ss.

²⁵ SCHWENZER (2016), p. 652 y ss.

²⁶ Si bien Chile no ha ratificado la Convención, considerar las reglas que ella establece permite comprender la relación entre la caducidad y la prescripción y, particularmente, que, aunque se trate de la indemnización de daños y de una falta de conformidad, la prescripción puede comenzar a contabilizarse antes de la producción del daño.

entregadas efectivamente al comprador o en la fecha en que el comprador rehúse el recibo de dichas mercaderías”²⁷.

Por su parte, el art. 12 fija el momento en que empieza a correr el plazo de prescripción de la resolución por incumplimiento en los siguientes términos:

“1. cuando, en los casos previstos por la ley aplicable al contrato, una parte tenga derecho a declararlo resuelto antes de la fecha en que corresponda su cumplimiento, y ejercite tal derecho, el plazo de prescripción correrá a partir de la fecha en que tal decisión sea comunicada a la otra parte. Si la resolución del contrato no fuese declarada antes de la fecha establecida para su cumplimiento, el plazo de prescripción correrá a partir de esta última (fecha del incumplimiento)”.

Habrá que considerar, además, que el art. 9 de la misma Convención dispone que si se exige una comunicación previa al ejercicio de la acción el *dies a quo* no se diferirá²⁸. Así, si se trata de la falta de conformidad, el plazo de prescripción comenzará a correr desde que haya tenido lugar la entrega efectiva de las mercaderías o desde que el comprador se rehúsa a recibirlas y no desde la comunicación del artículo 39. Se ofrece el siguiente ejemplo:

“Un vendedor domiciliado en Santiago conviene en enviar las mercaderías a un comprador domiciliado en Bombay; las condiciones de transporte son ‘f.o.b Santiago’. En cumplimiento del contrato, el vendedor carga las mercaderías a bordo de un buque en Santiago el 1º de junio. Las mercaderías llegan a Bombay el 1º de agosto, y en la misma fecha el porteador notifica al comprador que puede tomar posesión de ellas. El comprador lo hace el 15 de agosto. En este caso, las mercaderías han sido ‘entregadas efectivamente’ el 15 de agosto”²⁹.

De esta manera, según el régimen de la CISG, si el comprador no comunica la falta de conformidad dentro de plazo, el acreedor pierde el

²⁷ En los comentarios al art. 10 se indica: “El artículo 10 tiene por objeto eliminar las dificultades de determinar el momento en que la acción ‘puede ser ejercida’ al incluir normas expresas sobre el momento en que debe considerarse que ‘se pueden ejercitar’ la acción dimanada de un incumplimiento del contrato o de un vicio u otra falta de conformidad de las mercaderías, o basadas en dolo”. UNCITRAL (1974), p. 153.

²⁸ UNCITRAL (1974), p. 153.

²⁹ *Op. cit.*, p. 154.

derecho a invocar el incumplimiento o, si se prefiere, la acción por incumplimiento contractual, quedando privado del ejercicio de los remedios por la falta de conformidad. Sin embargo, según al art. 44, si el comprador acredita una excusa razonable por haber omitido la comunicación, conserva su derecho a invocar el incumplimiento, pero limitado a los remedios de la reducción del precio o la indemnización del daño emergente (se excluye el lucro cesante). Estas disposiciones permiten distinguir el derecho a invocarlo que luego se transformará en la acción de incumplimiento y los distintos remedios que dan un contenido específico.

Por consiguiente, en el caso de la obligación contractual, la acción es una sola, la de incumplimiento; y los remedios cumplen la función de dotar de contenido a la tutela requerida a través de esa única acción que prescribe, por lo mismo, sin considerar el o los remedios que utilice el acreedor.

Si bien se trata de una respuesta pacífica respecto de la acción de cumplimiento y la de resolución del contrato, en la indemnización de daños podría parecer contraintuitiva, sobre todo si se enfrenta a la regla del *dies a quo* en materia de responsabilidad civil aquiliana.

IV. ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO E INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS

En lo que sigue, se examinará el *dies a quo* en la indemnización de daños derivados del incumplimiento.

En la opinión de Carlos Pizarro subyace la idea de que la indemnización de perjuicios es una obligación distinta de la obligación primigenia y, por lo mismo, el plazo de prescripción no podría contabilizarse sino desde la producción del daño. Se trataría de una extrapolación de la prescripción de la acción de indemnización extracontractual.

Sin embargo, una extrapolación como esa no resulta correcta. La indemnización de daños por incumplimiento contractual corresponde “a estar contractualmente obligado”³⁰. Lo que sucede es que si se incumple la obligación primigenia, causando un daño al acreedor, ella se transforma adoptando el nombre de obligación secundaria, cuyo objetivo es la indemnización de ese daño.

Se trata de una opinión compartida en la doctrina. Así, para Hernán Corral: “[...] la responsabilidad surge para el deudor cuando incumple una obligación previa cuya fuente es el contrato”³¹. El mismo autor sostiene que la diferencia estructural de esta indemnización con la extracontractual:

³⁰ VIDAL (2014), p. 711 y ss. También: Corte Suprema (2012).

³¹ CORRAL (2008), p. 115.

“[...] consiste en que la obligación de indemnización contractual es un deber derivado que proviene de una obligación originaria previa (contrato)”³².

Por su parte, Claudia Bahamondes, indica:

“[...] que no se trata de una obligación diferente e independiente de aquella infringida que es fuente de la reparación, se mantiene la obligación originaria, pero ella cambiaría de objeto, reemplazando la primigenia prestación por aquella de entregar una suma de dinero representativa del interés del acreedor en la ejecución”³³.

De estas opiniones se infiere que la fuente de la obligación de indemnizar es el contrato y corresponde a la obligación primaria, ahora con un objetivo diverso: una suma de dinero que la reemplaza. La indemnización contractual corresponde al cumplimiento del contrato, esta vez modulado con arreglo a los arts. 1556 y 1558 del *Código Civil*, en el sentido que ella comprende el valor del daño emergente y lucro cesante efectivos, razonablemente previsibles al tiempo de la celebración del contrato.

Así se desprende de los arts. 1590 y 1591 que, respecto de incumplimientos imputables al deudor, incluyen en el pago de la obligación las indemnizaciones que correspondan. Las disposiciones enseñan que el pago que libera al deudor comprende la indemnización adeudada. Así lo reconoce, respecto del art. 1591, la Corte Suprema³⁴ al expresar:

“Que, en todo caso, una demanda de daños y perjuicios en los términos que se han descrito debe ser considerada como parte de lo que el vendedor debe en ‘cumplimiento del contrato’, de acuerdo con los términos del artículo 1489 del código Civil. En efecto, conforme con el artículo 1591, ‘el pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban’. Dado que en este juicio se pretenden indemnizaciones derivadas de un incumplimiento contractual, asociadas a una entrega imperfecta de la cosa vendida, debe entenderse que el deudor está ejerciendo una acción de cumplimiento contractual, para ser debidamente pagado por el deudor, aunque la acción esté reducida a las indemnizaciones que el actor estima que la sociedad demandada le adeuda por incumplimiento del contrato”.

³² CORRAL (2008), p. 115.

³³ BAHAMONDES (2011), p. 235.

³⁴ Corte Suprema (2012).

De esta forma, cobran total sentido las ideas en torno a que esta indemnización involucra la protección del interés positivo y, además, que el principio rector en la materia es que la indemnización permita ubicar al acreedor, de ser posible, en la misma posición como si el cumplimiento hubiera tenido lugar conforme al contrato³⁵.

Si se comparte la idea de que la indemnización ocupa el lugar de la obligación contractual incumplida: ¿cuál es la consecuencia que apareja identificar el contrato como fuente de la obligación de indemnizar y que la indemnización corresponde a la obligación primaria?

Al respecto, Luis Díez-Picazo expresa:

“[...] el hecho de que, en los supuestos generales, la relación obligatoria de indemnización se presente como una transformación de la obligación primitiva, determina que en lo posible deba seguir el mismo régimen jurídico que aquella a la que acompañaba”³⁶.

Y agrega:

“Ello ha de predicarse de manera especial de las garantías. Las garantías que aseguraban el cumplimiento de la obligación continúan asegurando –salvo que al establecerlas otra cosa se haya pactado– el cumplimiento de la obligación de indemnizar. Y tampoco existe un régimen jurídico diferente en lo que se refiere a la prescripción de las acciones”³⁷.

Así, de la opinión del jurista español se extrae la respuesta, en el sentido de que, sin prestar atención al momento en el que se produzca el daño, *el dies a quo* de la prescripción corresponde al momento del incumplimiento de la obligación primaria.

Si es la falta de cumplimiento, desde que la obligación se hace exigible sin que el deudor la ejecute. En cambio, si es el cumplimiento imperfecto, el deudor ha ejecutado en términos formales la prestación, empero, lo ha hecho sin conformarse al contrato. El momento sigue siendo el mismo, aquel en el que se hace exigible la obligación y tiene lugar el cumplimiento. Así lo dispone el art. 2003 n.º 3 del *Código Civil* al fijar el *dies a quo* en el momento de la entrega de la obra³⁸. Algo similar, aunque respecto de las accio-

³⁵ DE LA MAZA, MORALES y VIDAL (2014), pp. 1165-1166.

³⁶ Díez-Picazo (2008), pp. 781-782.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ En el caso del artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, la prescripción de la acción de responsabilidad que disciplina se cuenta desde la recepción municipal definitiva del inmueble o la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces, según sea la clase de falla o defecto de la construcción.

nes edilicias, sucede con el art. 1866 respecto de los vicios redhibitorios (entrega real).

Una conclusión como esta podría estimarse contraintuitiva dado que, cómo podría justificarse que la prescripción comience a correr o a contarse antes de la manifestación del daño, sobre todo teniendo en cuenta que respecto de la acción de indemnización extracontractual no se discute que es el punto de partida de la prescripción del art. 2332 del *Código Civil*. Sin embargo, la justificación de esta solución se encuentra en el contrato que vincula a las partes.

Por el contrato las partes se distribuyen riesgos, de manera que el acreedor debe tolerar aquellos asociados a su ejecución como, por ejemplo, el de los daños imprevisibles al momento de la celebración del contrato, según el art. 1558 del *Código Civil*, o los derivados de un incumplimiento originado por un caso fortuito, según el inciso segundo del art. 1547.

En lo extracontractual, la víctima no tiene por qué tolerar ninguna especie de riesgo, sino que tiene derecho a la indemnización de todo daño según el art. 2329 y, por lo mismo, la prescripción se cuenta desde la manifestación del daño. Las cosas son de esta manera porque la obligación de indemnizar nace y se explica por la comisión del ilícito extracontractual.

En lo contractual las cosas no son de la misma manera. Así lo reconoce Enrique Barros, al indicar:

“[...] la acción de responsabilidad extracontractual prescribe en cuatro años, contados desde la perpetración del acto [art. 2332], mientras la de responsabilidad contractual está sometida al estatuto general de la prescripción de las acciones personales ordinarias, de cinco años contados desde que la obligación se hizo exigible [art. 2515 I]. A pesar de que las semejanzas de los plazos resta dramatismo, surgen diferencias relevantes entre ambos regímenes. La más importante en la práctica, es que el plazo de prescripción de la acción contractual se cuenta desde que la obligación se ha hecho exigible, esto es, desde que se contrajo, si no se ha pactado plazo o condición, o desde el cumplimiento de éstos en caso contrario”³⁹.

Por su parte, Hernán Corral, sostiene:

“La reivindicación de la especificidad de la reparación de los daños contractuales se centra en la idea de la preexistencia de un marco de deberes predisuestos entre las partes”⁴⁰.

³⁹ BARROS (2020), pp. 1102-1103.

⁴⁰ CORRAL (2008), pp. 116-117.

Quiere decir, entonces, que la preexistencia de un marco de deberes predispuestos entre las partes explica que, por el contrato, las partes fijan desde su celebración que hay ciertos riesgos que cada una asume. En lo que aquí interesa, se trata del riesgo de que algún daño no pueda reclamarse por haber expirado el plazo de prescripción que se cuenta desde el incumplimiento, que puede coincidir con el momento de hacerse exigible la obligación o, bien, corresponder al momento en que ha tenido lugar un cumplimiento imperfecto.

CONCLUSIONES

1. La interpretación de la fórmula utilizada por el art. 2514 que más se adecua al fenómeno del incumplimiento contractual es una, según la cual, la obligación que ha de hacerse exigible y que se incumple es la primería o primigenia.
2. La acción que se extingue por prescripción es una, la acción de incumplimiento, cuya causa de pedir es el contrato y que tiene por finalidad la tutela del derecho de crédito afectado por el incumplimiento.
3. Los remedios se ajustan a lo pedido por el acreedor, a la especial forma que adopta la tutela de la acción de incumplimiento para el caso concreto. Los remedios corresponden a las pretensiones del acreedor.
4. Por lo que toca a la indemnización de daños por incumplimiento, dado que su fuente es el contrato, la prescripción se refiere, al igual que los otros remedios, a la acción que emana del derecho de crédito afectado por el incumplimiento de la obligación correlativa y comienza a contarse a partir del mismo momento.
5. El *dies a quo* del plazo de prescripción corresponde al incumplimiento de la obligación o al de su cumplimiento imperfecto.
6. La interpretación propuesta es coherente con una noción unitaria de incumplimiento que confiere al acreedor la opción entre una pluralidad de remedios, cuya finalidad es una sola, permitir al acreedor la satisfacción de su interés a pesar del incumplimiento del deudor.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ABELIUK, René (2014). *Las obligaciones*. Santiago: Thomson Reuters.
- ALESSANDRI, Arturo (1943). *De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil chileno*. Santiago: Editorial Nascimento.

- BAHAMONDES, Claudia (2011). “Concurrencia de la indemnización de daños y la pretensión de cumplimiento específico frente al incumplimiento contractual”, en Iñigo DE LA MAZA (dir.). *Cuadernos de Extensión Jurídica. Incumplimiento contractual, nuevas perspectivas*. Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales, vol. VII.
- BAHAMONDES, Claudia (2018). *El cumplimiento específico de los contratos*. Santiago: DER Ediciones.
- BARROS, Enrique (2020). *Tratado de responsabilidad extracontractual*. 2ª ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- CASARINO, Mario (2008). *Manual de derecho procesal civil*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, tomo III.
- CLARO SOLAR, Luis (1978). *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, vol. V.
- CORRAL, Hernán (2008). “Causalidad y previsibilidad en la responsabilidad contractual”, en Tatiana VARGAS (dir.). *La relación de causalidad. Análisis de su importancia en la responsabilidad civil y penal*. Santiago: Editorial Universidad de los Andes.
- CORRAL, Hernán (2013). *Lecciones de responsabilidad civil extracontractual*. 2ª ed. Santiago: Thomson Reuters.
- DE LA MAZA, Iñigo; Antonio MORALES y Álvaro VIDAL (2014). “Incumplimiento por inhabilidad de objeto e indemnización de daños: comentario de la sentencia de la Corte Suprema de 31 de octubre de 2012”. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 41, n.º 3. Santiago.
- DE LA MAZA, Iñigo y Álvaro VIDAL (2018). *Cuestiones de derecho de contratos*. Santiago: Thomson Reuters.
- DE LA MAZA, Iñigo y Álvaro VIDAL (2020). *Contrato y caso fortuito. Irresistibilidad y consecuencias*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- DÍEZ-PICAZO, Luis (2008). *Fundamentos del derecho civil patrimonial II: Las relaciones obligatorias*. Navarra: Thomson/Civitas.
- DOMÍNGUEZ, Ramón (2020). *La prescripción extintiva. Doctrina y jurisprudencia*. 2ª ed. Valparaíso: Editorial Prolibros.
- ELORRIAGA, Fabián (2011). “Del día de inicio del plazo de prescripción de una acción indemnizatoria cuando el perjuicio se ha manifestado con posterioridad al hecho que lo origina”, en Hernán CORRAL (dir.). *Prescripción extintiva. Estudios sobre su procedencia y funcionamiento en derecho público y privado*. Santiago: Editorial Universidad de los Andes.
- LÓPEZ, Patricia (2015). *La autonomía de la indemnización de perjuicios contractuales*. Santiago: Thomson Reuters.
- MEJÍAS, Claudia (2011). *El incumplimiento resolutorio en el Código Civil*. Santiago: Abeledo Perrot/LegalPublishing.
- PEÑAILILLO, Daniel (2003). *Obligaciones. Teoría y clasificaciones. La resolución por incumplimiento*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, vol. V.

- PIZARRO, Carlos (2008). “Hacia un sistema de remedios al incumplimiento contractual”, en Alejandro GUZMÁN (ed.). *Estudios de derecho civil III*. Santiago: Lexis Nexis.
- PIZARRO, Carlos (2020). “La noción y función de la exigibilidad para la fijación del punto de partida de la prescripción extintiva de las obligaciones”. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 47 n.º 2. Santiago.
- ROMERO, Alejandro (2012). *Curso de derecho procesal civil*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, tomo I.
- SCHWENZER, Ingeborg (2016). “Article 39”, in Ingeborg SCHWENZER (ed.). *Commentary on the UN Convention on the International Sales of Goods (CISG)*. Oxford: Oxford University Press.
- UNCITRAL (1974). *Comentarios a la Convención sobre prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías*. Disponible en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V21/008/45/PDF/V2100845.pdf?OpenElementp> [fecha de consulta: 5 de mayo de 2023]
- VIDAL, Álvaro (2009). “La noción de incumplimiento esencial en el Código Civil”. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n.º 32. Valparaíso.
- VIDAL, Álvaro (2014). “La indemnización de daños por incumplimiento y ‘estar contractualmente obligado’”, en Susan TURNER y Juan VARAS. *Estudios de derecho civil IX*. Santiago: Legal Publishing.

Jurisprudencia citada

CORTE SUPREMA (2012), rol n.º 3325-2012, 31 de octubre de 2012.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

art.	artículo
arts.	artículos
CISG	Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías
dir.	director <i>a veces</i> directora
ed.	edición <i>a veces</i> editor, editora
FONDECYT	Fondo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico
<i>Ibid.</i>	<i>Ibidem</i> (allí, en ese mismo lugar)
n.º	número
<i>op. cit.</i>	<i>opere citato</i> (obra citada)
p.	página
pp.	páginas

ss. siguientes
UNCITRAL United Nations Commission on In-
ternational Trade Law
vol. volumen