

AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LESIÓN¹

CLAUDIA SCHMIDT HOTT

Introducción

El ámbito de aplicación de la lesión en nuestro ordenamiento jurídico nos sitúa en la problemática de la autonomía privada versus debilidad jurídica. En efecto, si bien la libertad contractual, tanto de autodecisión como de autoregulación, constituye un derivado de la autonomía de la voluntad en la etapa de formación contractual, en la actualidad, se abre paso el tema del desequilibrio del poder negocial, en el cual, una de las partes, el débil jurídico lo es no sólo desde un punto de vista económico, sino que también es posible que este desequilibrio se deba a una situación de inferioridad social o cultural² e incluso psicológica. Si bien, tradicionalmente se ha sostenido que "con tal que se cumplan las prescripciones mínimas que se establecen en el texto los contratantes son libres para obligarse en la forma que deseen", y "excepcionalmente el legislador pone un tope a las ganancias, como ocurre en la lesión enorme en materia de compraventa de inmuebles, y en la reducción de intereses excesivos en las obligaciones de dinero", por lo que "los frenos o topes para la libre contratación quedaron fijados en el primitivo Código Civil y de una manera muy razonable"³, se hace necesario revisar estos postulados, pues hoy "se propicia la incorporación al Código Civil como principio la protección a la parte más débil, sin distinguir si se trata de un deudor o acreedor, y que en caso de que en el contrato no exista una parte notoriamente más débil, la interpretación debe favorecer la mayor equivalencia de las prestaciones"⁴. Si bien, el principio de la buena fe contractual se encuentra expresamente consagrado en el Código Civil (art. 1546), y en consecuencia, "por vía de integración, el juez puede proceder a corregir aquellas disposiciones del estatuto de la relación jurídica que sean notoriamente improcedentes o injustas"⁵, ello no sería posible tratándose de la lesión, pues el Código Civil chileno, como es sabido, la consagró en casos limitadísimos y con criterio objetivo.

La Lesión en el Código Civil Chileno y en la Doctrina Nacional

La lesión fue introducida, sin lugar a dudas, por el Derecho Romano. Es así como "aparece reconocida como existente en una constitución de los emperadores

¹ Cada vez que se mencione un art. sin señalar el cuerpo legal a que pertenece, debe entenderse que la referencia es al código civil chileno.

² Conclusiones de la Comisión I "Los Débiles frente al Derecho", IV Congreso Nacional y III Congreso Latinoamericano de Derecho Privado, Buenos Aires 6, 7 y 8 de junio de 1996, en Revista Jurídica del Centro de Estudiantes de la Universidad Nacional de Buenos Aires, República Argentina.

³ Lira Urquieta, Pedro. *El Código Civil Chileno y su Época*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1956, p. 71.

⁴ Alterini, Atilio A. y López Cabana, Roberto M., *La Autonomía de la Voluntad en el Contrato Moderno*. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1989, pp. 62-63.

⁵ Rodríguez López, Gerardo M., *La Buena Fe y la Protección de la Parte Débil del Contrato*, en Hágase Saber, Año 1 - N° 2, Universidad del Nordeste, Facultad de Ciencias Económicas, Departamento de Derecho, Chaco, 1998, p. 81.

Dioclecianus y Maximianus, que la considera como causa de rescisión del contrato de venta que el comprador podía atajar, pagando el suplemento del justo precio" y "en cuanto a la partición de bienes, el mismo emperador Dioclecianus, en una de sus constituciones encomendaba a la prudencia del juez la evaluación de la lesión; y por lo que hace a los demás contratos, salvo el préstamo con interés que fue sometido a sanciones particulares y severas, no se encuentra una ley expresa; pero era reconocido que el juez obraba en dichos contratos, en que se producía una lesión, como lo consentía la acción propia y especial de ellos". "Puede decirse que la rescisión por lesión enorme llegó a ser aceptada de un modo general, aplicando los principios de equidad natural"⁶. En cambio, el Código napoleónico así como también aquellos que se inspiraron en él, como el nuestro, no aceptaron la lesión como una causal general de rescisión de los actos jurídicos, sino que la establecieron para hipótesis particulares.

"La lesión acogida por la doctrina clásica o tradicional ha recibido, desde los tiempos de Diocleciano, el nombre de lesión enorme cuando se refiere a los actos jurídicos bilaterales, y de lesión grave en los actos unilaterales"⁷ e importa en términos generales, un perjuicio patrimonial que sufre el autor o una de las partes como consecuencia de la celebración de un acto jurídico y, en sentido restringido, consiste en el perjuicio pecuniario que sufre una de las partes al momento de celebrar un contrato oneroso conmutativo, no teniendo aplicación en consecuencia, desde este punto de vista, tratándose de contratos gratuitos, onerosos aleatorios y de actos jurídicos unilaterales. Sin embargo, nuestro Código Civil, siguiendo al Código francés, consagró la lesión sólo para hipótesis taxativas, no necesariamente contractuales y con un criterio, por regla general, estrictamente objetivo. Se trata por lo tanto, de una "pacata concepción actual de la lesión enorme en Chile, que apenas opera en siete estrechos casos".⁸ En efecto, tiene aplicación tratándose de la compraventa de inmuebles, excluyéndose las que se hubieren hecho por el ministerio de la justicia, ya sean forzadas o voluntarias, las ventas de pertenencias mineras, las aleatorias y las realizadas por expropiación por causa de utilidad pública (arts. 1888 - 1896 y 170 del Código de Minería); de la permuta de bienes raíces con exclusión de la permuta de una concesión minera (art. 1900 y 170 del Código de Minería); de la aceptación de una asignación hereditaria (art. 1234); de la partición de bienes (art. 1348); del mutuo de dinero (tanto en lo que se refiere al interés precio como al interés pena, conforme a los arts. 8 y 16 de la Ley N° 18.010 que establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica); del mutuo de cosa fungible distinta de dinero (tanto en lo que se refiere al interés precio como al interés pena según lo estatuyen los arts. 2206 y 1544 inciso 3° y 4°); de la anticresis (art. 2443) y, de la cláusula penal (art. 1544).

En Doctrina, la lesión puede apreciarse desde un punto de vista objetivo, esto es, "opera, lisa y llanamente, cuando el contrato concluido por las partes revela una desigualdad de las prestaciones que supera los márgenes permisibles, sin que se tome para nada en cuenta las razones subjetivas que hayan producido dicha desigualdad"⁹; con un sentido subjetivo, es decir, como un vicio del consentimiento que puede califi-

⁶ Claro Solar, Luis. *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*. Vol. V, T.11, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1979, pp. 241-242.

⁷ Saavedra Galleguillos, Francisco. *Teoría del Consentimiento*. Editorial Jurídica Conosur, Santiago, 1994, 239.

⁸ López Santa María, Jorge. *Los Contratos, Parte General*, 1ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1986, p. 297.

⁹ Vial del Río, Victor y Lyon Puelma, Alberto. *Teoría General de los Actos Jurídicos y de las Personas*. 1ª ed., Ediciones Universidad Católica de Chile, Santiago, 1985, pp. 75 - 76.

carse de error, fuerza o dolo o, como un vicio especial del consentimiento, esto es, "la explotación de la penuria del contratante lesionado, de su ligereza o de su inexperiencia"¹⁰ y, finalmente, con un sentido mixto, esto es, el que resulta de la combinación de los dos factores anteriormente mencionados. Frente a lo expuesto, debe señalarse que nuestro Código Civil, reguló la lesión con un criterio objetivo, salvo tratándose de la aceptación de una asignación hereditaria, en la cual, la estatuye en forma mixta. En efecto, el art. 1234 del Código Civil exige por parte del asignatario aceptante lesión grave, esto es, la que disminuye el valor total de la asignación en más de la mitad e ignorancia de las disposiciones testamentarias al tiempo de emitir la aceptación. En consecuencia, se suma al criterio objetivo el subjetivo, considerado como un vicio de error basado en la ignorancia.

Si bien se habla de rescisión por lesión, no contempla el Código Civil esta sanción civil para todas las hipótesis que regula, pues tratándose de la cláusula penal, del mutuo de dinero, del mutuo de cosa fungible diferente de dinero y de la anticresis, establece como correctivo, la reducción de la prestación en conformidad a lo dispuesto por los arts. 1544, 2206 y 2443 del Código Civil, 8 y 16 de la Ley N° 18.010.

Frente a la Doctrina tradicional de la lesión, se abre paso una perspectiva moderna, que propicia una amplia aplicación de la lesión, pues se la acepta como una institución o principio general, aplicable a toda clase de actos y contratos¹¹ por una parte, y por la otra, la aceptación de un criterio mixto, es decir, se incorporan elementos subjetivos, "pues el carácter reprochable de la lesión, surge, precisamente, a consecuencia del aprovechamiento de la situación de inferioridad de la parte perjudicada, sea por penuria, inexperiencia o ligereza y que es ese comportamiento del lesionante el que le produce ventajas patrimoniales completamente injustificadas, lo que provoca una situación anormal que el Derecho debe sancionar en resguardo del que carece de una valoración clara de la situación, por las circunstancias perjudiciales en que debe prestar su consentimiento. Es decir, se está sancionando un acto inicuo e ilícito, a pesar de que la víctima hubiere actuado voluntariamente. El Derecho viene en auxilio del lesionado no porque su voluntad esté viciada, sino porque se le ha explotado inicualemente"¹². "Frente a la pacata concepción actual de la lesión enorme en Chile... contratos a través de los cuales una de las partes hubiese explotado el estado de necesidad o la inexperiencia de la otra, obteniendo ventajas patrimoniales desproporcionadas e ilegítimas; cuanto menos estas abyectas situaciones de hecho podrían ser sancionadas en tanto vulneratorias del deber de rectitud y lealtad contractuales que la buena fe impone, otorgando una indemnización al afectado"¹³. Si bien, "se reconoce la validez general del principio" de la autonomía de la voluntad, se establecen "limitaciones de orden general, y se le exceptúan una serie de contratos en que militan factores sociales, económicos, familiares, etc., para su restricción", entre las cuales "se desarrollan instituciones destinadas a controlar el equilibrio económico de los contratos, mediante la lesión referida no como en nuestra legislación a contados contratos, sino que general a todo contrato conmutativo"¹⁴.

¹⁰ Vodanovic H., Antonio, *Manual de Derecho Civil, Partes Preliminar y General, T. II, 1ª ed.*, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Santiago, 1997, 176.

¹¹ Larraín Ríos, Hernán, *Lecciones de Derecho Civil, 1ª ed.*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1994, 289.

¹² Saavedra Galleguillos, Francisco J., op. cit. en nota 7, 240.

¹³ López Santa María, Jorge., op. cit. en nota 8, 297 - 298.

¹⁴ Abeliuk Manasevich, *Las Obligaciones y sus Principales Fuentes en el Derecho Civil Chileno*, Editores López Viancos, Santiago, 1971, 80 - 81.

Algunos Antecedentes de Derecho Comparado Moderno

Fue el BGB de 18 de agosto de 1896 el precursor de una concepción moderna de la lesión, incorporando el elemento subjetivo. En efecto, el art. 138 inserto en el Libro Primero "Parte General", Sección Tercera "Negocios Jurídicos", Título II "Declaración de Voluntad" dispone en su párrafo 2 que: "Es especialmente nulo el negocio jurídico por el cual alguien, explotando la necesidad, inexperiencia, inferioridad patrimonial o notoria debilidad de la voluntad de otro, obtiene para sí o para un tercero, a cambio de una prestación, ventajas patrimoniales desproporcionadas al valor de dicha prestación"¹⁵. Si bien, el art. citado exige tanto el criterio objetivo como el subjetivo, no cuantifica el primero, exigiendo de una manera general, ventajas patrimoniales desproporcionadas, lo cual, "presupone una sólida confianza ciudadana en los jueces, quienes asumen su papel de censores, revestidos del poder discrecional que con frecuencia es indispensable para administrar justicia"¹⁶. Sin embargo, "corresponde al moderno Código Civil alemán el mérito de haber puesto de relieve" el requisito subjetivo típico de la lesión¹⁷.

Así también, siguiendo esta concepción moderna de la lesión, el Código Civil argentino dispone en su artículo 954 (Libro Segundo "De los derechos personales en las relaciones civiles", Sección Segunda "De los hechos y actos jurídicos que producen la adquisición, modificación, transferencia o extinción de los derechos y obligaciones", Título II "De los actos jurídicos") después de la reforma de la Ley N° 17.711 (B.O.26 de abril de 1968), que: "También podrá demandarse la nulidad o la modificación de los actos jurídicos cuando una de las partes explotando la necesidad, ligereza o inexperiencia de la otra, obtuviera por medio de ellos una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación.

Se presume, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones.

Los cálculos deberán hacerse según valores al tiempo del acto y la desproporción deberá subsistir en el momento de la demanda. Sólo el lesionado o sus herederos podrán ejercer la acción cuya prescripción se operará a los cinco años de otorgado el acto.

El accionante tiene opción para demandar la nulidad o un reajuste equitativo del convenio, pero la primera de estas acciones se transformará en acción de reajuste si éste fuere ofrecido por el demandado al contestar la demanda" (incisos 2,3,4 y 5)¹⁸. "La reforma del año 1968 (ley 17.711) enriqueció el orden vigente con la incorporación de diversos institutos: lesión, imprevisión, abuso del derecho, reducibilidad de la cláusula penal, y también del monto indemnizatorio por razones de equidad, y precisó el riquísimo principio de interpretación de buena fe"¹⁹⁻²⁰.

En consecuencia, junto al elemento objetivo no cuantificado "ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación", se exige un elemento subjetivo

¹⁵ BGB (*Bürgerliches Gesetzbuch*), Beck - Texte im dtv, 37ª ed., München, 1995, p. 26.

¹⁶ López Santa María, Jorge, op. cit. en nota 8, p. 119.

¹⁷ Saavedra Galleguillos, Francisco Javier, op. cit. en nota 7, p. 241.

¹⁸ Código Civil de la República Argentina, 36ª ed., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, pp. 198 y 785.

¹⁹ Alterini, Atilio A. y López Cabana, Roberto. *Responsabilidad Civil*. 1ª ed., Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1995, pp. 107-109.

²⁰ Con criterio favorable a la reforma introducida por la ley 17.711 se expidieron las V Jornadas (Nacionales) de Derecho Civil (Rosario, 1971, tema II), v. "Recomendaciones..." cit., p. 46 y las IV Jornadas Sanrafaelinas de Derecho Civil (San Rafael, Mendoza, 1976).

vo "explotación de la necesidad, ligereza o inexperiencia de la otra parte", presumiéndose, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones. "Al hablar de notable desproporción podemos concluir, que el determinar la existencia de una desproporción de tal magnitud, es una cuestión de hecho que el juez deberá establecer en cada caso concreto"²¹.

Siguiendo esta misma tendencia, el Código Civil paraguayo de 23 de diciembre de 1985 en su Libro Tercero "De los Contratos y de otras Fuentes de las Obligaciones", Título I "De los Contratos en General", Capítulo I "De las Disposiciones Comunes", dispone en su art. 671: "Si uno de los contratantes obtiene una ventaja manifiestamente injustificada, desproporcionada con la que recibe el otro, explotando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de éste, podrá el lesionado, dentro de dos años, demandar la nulidad del contrato o su modificación equitativa. La notable desproporción entre las prestaciones hace presumir la explotación, salvo prueba en contrario.

El demandado podrá evitar la nulidad ofreciendo esa modificación, que será judicialmente establecida, tomando en cuenta las circunstancias al tiempo del contrato y de su modificación"²². Como puede apreciarse, la legislación paraguaya dando cabida general a la aplicación de la lesión en todos los contratos onerosos, exige un elemento objetivo que no cuantifica, esto es "una ventaja manifiestamente injustificada, desproporcionada" y, un elemento subjetivo, representado por la explotación de la necesidad, la ligereza o "la inexperiencia del lesionado", presumiéndose esta explotación en caso de "notable desproporción".

Reiterando esta misma tendencia moderna, el Código Civil de la República de Bolivia, promulgado el 6 de agosto de 1975 y vigente desde el 2 de abril de 1976, regula en su Libro Tercero "De las Obligaciones", Parte Segunda "De las Fuentes de las Obligaciones", Título I, "De los Contratos en general", Capítulo IX "De la Rescisión del Contrato concluido en Estado de Peligro y por Defecto de la Lesión", Sección II, arts. 561 a 563, la rescisión del contrato por lesión, estatuyendo una amplia aplicación de ella, excluyendo tan solo a los contratos gratuitos, a los aleatorios, a la transacción, a las ventas judiciales, tanto forzosas como voluntarias y, a los demás casos expresamente señalados por la ley. La legislación boliviana consagra la lesión con un criterio mixto, pues junto al elemento objetivo que cuantifica, a diferencia de las legislaciones alemana y paraguaya, agrega el factor subjetivo. En efecto, el art. 561 dispone que: A demanda de la parte perjudicada es rescindible el contrato en el cual sea manifiestamente desproporcionada la diferencia entre la prestación de dicha parte y la contraprestación de la otra, siempre que la lesión resultare de haberse explotado las necesidades apremiantes, la ligereza o la ignorancia de la parte perjudicada, agregando que, la acción rescisoria sólo será admisible si la lesión exceda a la mitad del valor de la prestación ejecutada o prometida. Finalmente dispone que para apreciar la lesión se tendrá en cuenta el perjuicio resultante en el momento de conclusión del contrato, salvo tratándose del contrato preliminar, en el cual, la lesión se apreciará en el día en que se celebre el contrato definitivo²³.

Resulta interesante la reglamentación que le ha dado el Código Civil boliviano a la lesión, por cuanto, señala los contratos excluidos de la esfera de su aplicación,

²¹ López-Hermida Russo, María Eugenia. *Nuevas Orientaciones sobre la Lesión*. Memoria de Prueba, Profesora Guía Schmidt Hott, Claudia, Departamento de Derecho, Universidad Gabriela Mistral, Santiago, 1991, p. 52.

²² Código Civil Paraguayo, Editorial El Foro, Asunción, 1996, p. 105.

²³ Serrano Torrico, Servando, *Código Civil de la República de Bolivia Concordado*, Editorial Serrano Ltda., Cochabamba, 1976, pp. 141-142.

entre ellos, a las ventas judiciales tanto forzosas como voluntarias, lo que nuestro legislador no establece expresamente, y sólo por vía de interpretación, debe entenderse en virtud del aforismo jurídico según el cual, donde la ley no distingue, no le es lícito distinguir al intérprete, que quedan excluidas ambas ventas judiciales (art. 1891) por una parte, y por la otra, claramente prescribe, que tratándose del contrato preliminar, la lesión debe apreciarse en el día en que se celebre el contrato definitivo, cuestión que entre nosotros es controvertida dada la redacción del art. 1889.

Finalmente, cabe destacar entre las legislaciones modernas, a la peruana, la cual, regula en forma minuciosa la lesión, estableciendo su procedencia general a través de un criterio mixto (Libro VII "Fuentes de las Obligaciones", Sección Primera "Contratos en general", Título IX, arts. 1447 al 1456). Es así como procede la acción rescisoria por lesión cuando la desproporción entre las prestaciones al momento de celebrarse el contrato es mayor de las dos quintas partes y siempre que tal desproporción (apreciada según el valor que tengan las prestaciones al tiempo de celebrarse el contrato) resulte del aprovechamiento por uno de los contratantes de la necesidad apremiante del otro, teniendo aplicación también tratándose de contratos aleatorios, cuando se produzca una desproporción por causas extrañas al riesgo propio de ellos y, presumiéndose el aprovechamiento del lesionado de la necesidad apremiante del lesionado, si la desproporción fuera igual o superior a las dos terceras partes. Se excluyen del ámbito de aplicación de la lesión a la transacción, a las ventas hechas por remate público y tratándose del copropietario que haya enajenado bienes por más de la mitad del valor en que le fueron adjudicados. Frente a la interposición de la acción rescisoria, el demandado puede consignar la diferencia de valor dentro del plazo para contestar la demanda o, reconvenir el reajuste del valor, caso en el cual, la sentencia dispondrá el pago de la diferencia de valor establecido, más sus intereses legales, dentro del plazo de ocho días, bajo apercibimiento de declararse rescindido el contrato. Si la acción rescisoria fuere inútil para el lesionado, por no ser posible que el demandado devuelva la prestación recibida, procede la acción de reajuste. La acción rescisoria por lesión es irrenunciable y caduca a los seis meses de cumplida la prestación a cargo del lesionado, pero en todo caso a los dos años de la celebración del contrato²⁴.

Conclusiones

Frente a este breve análisis del ámbito de aplicación de la lesión en nuestro ordenamiento jurídico en contraposición a la moderna concepción que esta institución recibe en las legislaciones foráneas analizadas, cabe concluir que el tema de la lesión se inserta en la problemática de las limitaciones a la libertad contractual, en orden a salvaguardar el principio de la protección del débil jurídico.

Las limitaciones clásicas que se han reconocido a la libertad contractual son la ley, las buenas costumbres y el orden público. En el estado actual de la libertad contractual "incide visceralmente la noción de orden público económico, que impone de manera positiva cierto contenido contractual; dicho orden público económico puede ser de protección, caso en el cual tiende a resguardar a una de las partes, y particularmente el equilibrio interno del contrato y de dirección, en el que coadyuva a la realización de ciertos objetivos económicos por parte del Estado"²⁵.

²⁴ Código Civil peruano, 3ª ed., Editorial Cultural Cuzco S.A., Lima, (1997), pp. 365 - 366.

²⁵ Alterini, Atilio A. y López Cabana, Roberto M., op. cit. en nota 4, pp. 37 -38.

"No sólo el juez está llamado a velar por el orden público, sino que también el legislador, quien frente a la debilidad de una de las partes contratantes, situación que puede producirse no sólo por la supremacía económica, sino que también por una superioridad social, cultural e incluso psicológica, va insertando cortapisas a la libertad contractual, en miras de salvaguardar la igualdad"²⁶.

"Actualmente, en vez de focalizar al deudor, se toma en cuenta al contratante, y se privilegia la situación de quien en la relación jurídica, adolece de debilidad. Este favor debilis tiene como antecedente una inferioridad en sentido jurídico, si bien la inferioridad económica puede inducirla"²⁷.

Si bien el art. 1546 contempla el principio de la buena fe contractual, éste aparece como insuficiente para la ampliación del ámbito de aplicación de la lesión, pues nuestro ordenamiento jurídico la regula en hipótesis limitadísimas y con criterio objetivo.

Se recomienda que en una futura reforma al Código Civil, se estatuya la lesión con un amplio criterio de aplicación y desde un punto de vista mixto. En relación al elemento objetivo, considero necesario consagrar uno no cuantificado, esto es, una "ventaja patrimonial desproporcionada notable e injustificada" que atente contra el equilibrio interno del contrato y, en lo que se refiere al factor subjetivo, éste ha de consistir en la explotación de la miseria, inferioridad económica, social y cultural, ligereza e inexperiencia del lesionado. Cabe agregar, que no se trataría propiamente de un vicio del consentimiento, sino que más bien, de la sanción de una conducta inicua del lesionante que el legislador no puede ignorar.

Asimismo, se recomienda se regule una acción rescisoria por lesión, sin perjuicio de otorgar al demandado, la facultad de enmendar el desequilibrio, pero dentro del proceso, antes de la contestación de la demanda, lo que evitará la tramitación de un juicio muchas veces costoso.

Finalmente cabe agregar que debe establecerse la irrenunciabilidad de la acción rescisoria y un corto plazo de prescripción para ella.

²⁶ Schmidt Hott, Claudia. *Los Débiles Frente al Derecho: Los Desequilibrios del Poder Negocial*. Revista Gaceta Jurídica, N° 218, Santiago, 1998, pp. 21-22.

²⁷ Alterini, Atilio A. y López Cabana, Roberto M., op. cit. en nota 19, p. 121.