

Reformas al código civil

Walter Kaune Arteaga

Introducción

Cuando ejercíamos la cátedra de Derecho Civil en la UMSA, en la década de los años 70, los catedráticos Armando Villafuerte Claros, Mario Cordero Miranda, Gustavo Salas Linares y quien habla, nos enteramos que se encontraba en proceso de cambio la reforma del código civil del 2 de abril de 1831, en consecuencia nuestra primera preocupación fue averiguar en que corriente legislativa se basaba dicha reforma, para luego acceder a su doctrina y jurisprudencia y, sobre la base de ello, preparar el puente necesario para que nuestros estudiantes puedan transitar por este proceso sin mayores sobresaltos, preparando la mentalidad de los futuros abogados para este nuevo orden jurídico civil, lo que se consiguió con mucha dedicación y esfuerzos, pero a la vez con la satisfacción de haber participado en un momento histórico jurídico tan importante como es el cambio y modernización de la legislación nacional.

Cada uno de los nombrados catedráticos, en aquello que les tocó han aportado con sus conocimientos y experiencias, para hacer posible que el nuevo código sea debidamente comprendido y aplicado a nuestra realidad jurídica, aportaron también con observaciones y a la vez con soluciones a las falencias, errores, falta de armonización de los institutos jurídicos y otros problemas que fueron detectados a través de la investigación y la enseñanza. Todo lo cual se encuentra testimoniado en los libros que publiqué sobre curso de derecho civil, contratos-teoría general de los contratos y los principales contratos, cuya primera edición se la hizo el año 1981 y la quinta es de agosto del presente año.

En esa tarea, junto a los Doctores Armando Villafuerte Claros y Gustavo Salas Linares, formamos parte de la Comisión organizada por el Honorable Senado Nacional en noviembre de 1982 para el estudio, revisión y reforma del Código Civil, promulgado por Decreto Supremo N° 12760 de 6 de agosto de 1975, vigente desde el 2 de abril de 1976. El cometido de la comisión fue cumplido,

como lo testimonia el coordinador de dicha comisión Doctor Jaime Carrasco Rosso: “Con un horario diario de 8 horas. Teniendo en cuenta que este código por su extensión... es el que más atención y cuidado precisa en su estudio... El fin último era dar vigencia legal a esos códigos que han estado rigiendo la vida jurídica del país y evitar un peligroso estado de anarquía jurídica, porque su vigencia era discutible existiendo un régimen de derecho en la república”.

Al efectuar el referido trabajo, constatamos que si bien el nuevo Código se basaba en el código civil italiano de 1942, había recibido corrientes filosófico-jurídicas de una infinidad de Códigos tanto europeos como americanos: el código francés, el código alemán, el código suizo, el código de Portugal, el código argentino revisado y actualizado por la Ley N° 17711 de 22 de abril de 1968 y otros. Al reducir el número de artículos, con relación al código fuente italiano, que tiene 2969 artículos a sólo 1570 que tiene el nuestro, se produjeron vacíos y distorsiones, al extremo de que en algunos institutos se nota una especie de altibajos que desafinaban la melodiosa coordinación de sus normas, por lo que se sugirió una serie de ajustes, modificación en la redacción e introducción de numerales y párrafos en algunos de los artículos para facilitar su interconexión con otros artículos o institutos, e inclusive la



Ley, Paul Klee

introducción de nuevas normas y supresión de otras. Este trabajo fue tomado en cuenta por la Comisión de Constitución, Gobierno, Justicia y Régimen Comunal del Honorable Senado Nacional, al formular el proyecto de ley sobre enmiendas y correcciones al Código Civil de 15 de enero de 1985 y, a su vez, la Comisión de Revisión y Actualización del Código Civil Boliviano, conformada por los Consultores nacionales Oscar Frerking Salas, Pastor Ortiz Mattos, Mario Cordero Miranda y Enrique Díaz Romero Monje, lo utilizaron al efectuar la revisión y actualización del Código Civil Boliviano tal como se desprende de las citas que hacen del mismo en la justificación de las reformas, lo que constituye para nosotros un timbre de honor que nos compromete a continuar participando en el desafío de la reforma y modernización del ordenamiento jurídico nacional.

La Comisión de Revisión y Actualización del Código Civil, concluyó sus labores elaborando un interesante trabajo contenido en un voluminoso libro que, con la debida exposición de motivos y justificación de las reformas, sugiere una serie de ajustes al actual código civil y en la parte de exposición de motivos, en su párrafo II, Objeto y alcance de la reforma, dice que “la comisión... ha tenido en cuenta las observaciones y sugerencias de revisión y reformas hechas en el país en el curso de 23 años de vigencia...” tal es el alcance del proyecto de ley sobre enmiendas y correcciones al Código

Civil de 15 de enero de 1985, presentado por la Comisión de Constitución, Gobierno, Justicia y Régimen Comunal del Honorable Senado Nacional... libros publicados con relación al código civil por autores nacionales entre los que se encuentran Derecho de Sucesiones del Doctor Armando Villafuerte Claros, Curso de Derecho Civil-Teoría General y los Principales Contratos de quien habla, Derecho Sucesorio Boliviano de Kenny Prieto Melgarejo y otros autores.

Por estos antecedentes, me encuentro honrado y comprometido con las reformas de nuestro código civil, y por ello trataré de ser consecuente con este importante trabajo procurando en algunos casos apoyar las sugerencias y en otros sugerir su revisión o implementación cuando el caso lo amerite.

Debido a la vastedad de normas que conforman nuestro código civil, 1570 artículos, haré un análisis sólo de la parte que corresponde a los contratos en general.

Comenzaré indicando que el artículo 450 del código civil que se refiere a la Noción del contrato, tal como lo expuse en el citado Libro: Teoría General de los Contratos, contiene un error y una omisión, al sostener que: "Hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una relación jurídica".

Si bien las personas son las que intervienen en la contratación, las que individual o colectivamente, constituyen una parte, es decir, el núcleo de un interés jurídico, sin embargo se requiere de otra u otras personas que se constituyan en la otra parte, para que sus voluntades, a través de la composición de intereses opuestos, hagan surgir el consentimiento como una nueva realidad de las entidades, que es el elemento esencial para el nacimiento del contrato.

El sólo acuerdo de personas, por ejemplo de varios copropietarios, no constituye por sí mismo el contrato porque únicamente representa una parte del núcleo de interés jurídico. Por ejemplo para vender, hace falta otra parte, como compradora, para concluir el contrato.

Como dice Messineo: El contrato, cualquiera que sea su figura jurídica, tiene una función y contenido constantes: el ser el instrumento por el cual se realizan los más diversos fines de la vida económica, mediante la composición de intereses opuestos, y esta función se traduce necesariamente en crear, modificar o extinguir una relación jurídica de carácter patrimonial, de donde se desprende que el contrato tiene que ver con la movilidad de los bienes que conforman el patrimonio de las personas, dejando las regulaciones personales, como las de carácter familiar por ejemplo, para otra figura que es la convención.

En el artículo 451, referente a normas generales de los contratos. Aplicación a otros actos y negocios jurídicos, la modificación sugerida en el párrafo II es pertinente, al dar una mejor redacción e incorporar la aplicabilidad de las normas generales de los contratos a los actos y negocios jurídicos en general, toda vez que, al no contar nuestro código con un título especial referido a los actos jurídicos, es en esta parte donde se prevén las normas generales para los actos y negocios jurídicos.

En el artículo 453 la redacción sugerida es correcta cuando en el nomen se refiere a “manifestación de voluntad” en vez de consentimiento expreso y tácito y, en el desarrollo del articulado, al comienzo, se cambia “el consentimiento puede ser expreso o tácito” por “las partes pueden manifestar su voluntad en forma expresa o tácita”, porque es la voluntad de las partes la que se puede manifestar en forma expresa o tácita y no así el consentimiento que, como se tiene dicho, se constituye por esas voluntades, que, al integrarse, forman una nueva realidad entitativa que es el consentimiento y, como tal, es un producto o efecto de la manifestación de voluntades de las partes y por tanto es materialmente imposible manifestarla expresa o tácitamente.

Artículo 456 Modificación en la oferta y en la aceptación: en este artículo se agregan seis párrafos, quedando como séptimo el texto íntegro del artículo original.

En el párrafo I se dispone: “La oferta hecha con plazo fijo vincula al oferente hasta la expiración del plazo”. Considero que este párrafo es pertinente, por el fin que persigue de darle a la oferta mayor estabilidad, firmeza y carácter vinculatorio, como así ya lo prevé el código de comercio en sus artículos 826, 828 y 830.

El párrafo II propuesto dice: “La oferta hecha a persona presente, sin fijación de plazo, desvincula al oferente, si no se acepta inmediatamente”. Esta es una previsión lógica que se justifica por sí sola.

El párrafo III sugerido dice: “Los contratos concluidos por teléfono, internet u otros medios tecnológicos que pongan a las partes, sus mandatarios o representantes en comunicación directa se consideran hechos entre presentes salvo lo establecido en el párrafo II del artículo 462”. Al respecto, este párrafo, salvando el error contenido al comienzo al referirse al “contrato concluido”, cuando el nomen del artículo 456 es modificaciones en la oferta y en la aceptación, lo que conlleva referirse a estos aspectos y por tanto corresponde, se rectifica cambiando contrato concluido por oferta hecha, en lo demás resulta coherente y pertinente su inclusión.

El párrafo IV sugerido dice: “La oferta sin plazo dirigida a una persona no presente, vincula al oferente por el tiempo razonablemente necesario para esperar una respuesta en condiciones normales, debiendo tenerse en cuenta la naturaleza del contrato propuesto y las circunstancias particulares del caso”. Este párrafo reitera la intencionalidad de darle mayor firmeza y carácter vinculatorio a la oferta, lo cual, es pertinente.

El párrafo V sugerido, dice: “Si la aceptación oportunamente formulada, por circunstancias imprevistas llega tardíamente a conocimiento del oferente y éste entiende no estar ya vinculado, debe informar inmediatamente al aceptante, dándose, en caso de no hacerlo, por concluido el contrato”. Este párrafo también es reiterativo del carácter vinculante que se le imprime a la oferta en la reforma.

El párrafo VI propuesto dice: “La oferta no es vinculante si el oferente ha hecho salvedades o reservas expresas o si su intención de no vincularse resulta de las circunstancias o de la naturaleza especial del contrato propuesto”. Constituye una reiteración del carácter vinculante de la oferta y, en tal sen-

tido, para substraerse del mismo el oferente debe expresamente establecer al respecto salvedades o reservas, como “oferta no firme”, revocables, sin compromiso, etcétera.

Considero que, la ampliación del artículo 456 con los citados párrafos, salvando las observaciones propuestas, ordena adecuadamente todos los aspectos relacionados con la temática del carácter vinculatorio y de las modificaciones en la oferta, sin embargo, para que ello sea viable, se debe armonizar este artículo con lo prevenido por el artículo 458 que se refiere a la revocación de la oferta y de la aceptación, armonización que se debe introducir al final de dicha norma, salvo lo previsto por el artículo 456, toda vez que este artículo al introducir la vinculatoriedad de la oferta y aceptación limita el ámbito de aplicación de la revocatoria.

La reforma en el artículo 459 referente a la “incapacidad o muerte sobrevinida a las partes”, que a diferencia de la norma vigente deja sin efecto la oferta y aceptación; en la redacción propuesta párrafo I, como consecuencia del carácter vinculante que se le ha impreso a la oferta y a la aceptación, no impide la conclusión del contrato, a no ser que deba admitirse una voluntad contraria resultante de la misma oferta o aceptación o el hecho de que no lo permita la naturaleza del contrato. Al respecto dicho párrafo I dispone: “La incapacidad para contratar o la muerte que sobrevenga al oferente o al ofertatario después de la oferta o la aceptación, no impide la conclusión del contrato, a no ser que deba admitirse una voluntad contraria resultante de la misma oferta o la aceptación o el hecho de que no lo permita la naturaleza del contrato.

Todo ello demuestra que la temática de la oferta y aceptación ha merecido un tratamiento adecuado y coherente con el criterio de darle a la oferta y aceptación un sentido firme y vinculante, dentro de los principios de la teoría del conocimiento, de la aceptación, que señala las pautas para establecer el lugar y momento de la conclusión del contrato, lo que compartimos, sin perjuicio de lo que sostengo en el libro Curso de Derecho Civil, Contratos, Teoría General de los Contratos, páginas 46 y 47, referentes a la teoría del conocimiento, sus efectos y consecuencias, así como los medios legales, como por ejemplo introducir modificaciones a la oferta que se recibe del extranjero, para convertirla en nueva oferta o contrapropuesta y de esta manera utilizarla en protección de los intereses nacionales, reconduciendo

el lugar de la conclusión del contrato a Bolivia a fin de que sean sus leyes y, en su caso, sus tribunales los que se apliquen.

Sería largo continuar haciendo un análisis pormenorizado, artículo por artículo de la reforma propuesta, razón por la cual debido a la limitación del espacio, sólo me concretaré a opinar sobre el error.



El Juicio de Paris, Pedro Pablo Rubens

El error

En la sección IV del proyecto referente a “los vicios del consentimiento”, artículos 473, 474, 475 y 476, especialmente en los tres primeros, se nota que se ha vuelto al original italiano, que en forma puntual en sus artículos 1427, 1428, 1429 y 1431 se refieren a temas similares. En efecto el artículo 473 propuesto dice: “No es válido el consentimiento otorgado por error, obtenido con violencia o sonsacado con dolo”, que en la parte pertinente del artículo 1427 del código fuente italiano es muy parecido cuando dice: “Consentimiento fue dado por error, arrancado con violencia o sonsacado con dolo”. Sin embargo, la redacción propuesta es más comprensible que el actual artículo donde no se hace énfasis en los diferentes momentos de cada una de estas figuras, y, por el contrario en forma genérica se dispone: no es válido el consentimiento prestado por error o con violencia o dolo, que no es lo mismo que dar u otorgar tratándose del error, obtenido en el caso de la violencia y sonsacado en el caso del dolo, por cuya razón consideramos que la reforma es correcta.

En el artículo 474 se incorpora el artículo 1438 del código fuente italiano, que se refiere a la relevancia del error y cuya omisión en el código civil que entró en vigencia el 2 de abril de 1976, causó graves problemas en la correcta aplicación de las consecuencias de este vicio del consentimiento.

Este artículo en su párrafo I sólo señala dos elementos del error que invalidan el consentimiento: “Esencial y reconocible”, ignorando otro también importante el de que sea determinante, es decir de tal naturaleza que sin mediar esa falsa apreciación de la realidad que constituye el error, no se hubiese otorgado la voluntad y consiguientemente no hubiera surgido el consentimiento ni menos concluido el contrato, lo que si bien se encuentra en los numerales 2 y 3 del artículo 475, al referirse al error esencial, sin embargo, desde el punto de vista lógico y sistemático, mejor estaría como principio general, precisamente allí donde se habla de la relevancia del error.

En el párrafo II al explicar en qué consiste la reconocibilidad, se reproduce el artículo 1431 del código fuente, aunque, se ignora un aspecto fundamental que dicho código establece en la parte final de su artículo 1428 que dice: “y cognoscible por el otro contratante”, cuya omisión debe ser subsanada porque de lo contrario se dejaría un semillero de problemas para la interpretación y aplicación de esta normativa, sugiriendo concretamente que este párrafo sea redactado de la siguiente manera: el error es reconocible cuando quien lo invoca, en consideración del contenido y circunstancias del contrato así como de la calidad de las personas que en este intervinieron demuestre que la contraparte hubiera podido advertirlo empleando una normal y común diligencia.

Sobre este tema del error, es conveniente resaltar, por las consecuencias que acarrea, la diferencia que existe entre los errores: sobre la naturaleza del contrato, error in *negocium*, creer por ejemplo vender mientras la otra parte considera que se le está haciendo una donación y error sobre el objeto del contrato error in *corpore* donde por ejemplo se quiere comprar un lote de terreno ubicado en la ciudad de La Paz, en tanto que el vendedor quiere vender

el que se encuentra en la ciudad de Santa Cruz; en ambos tipos de errores las voluntades de las partes contratantes en vez de dirigirse a integrarse, a través de la composición de intereses opuestos, para que surja el consentimiento, se disparan en sentido contrario, por eso es que también se los llama error obstativo u obstáculo. Con los errores que recaen sobre las cualidades del objeto de la prestación y sobre las cualidades del otro contratante, en donde las voluntades se dirigen a su encuentro para integrarse y, de esta manera, dar nacimiento al consentimiento y consiguientemente al contrato, aunque sobre la base de una falsa apreciación de las cualidades del objeto o de la persona de la otra parte contratante, resultando de ello que, en el primer caso, el contrato, por falta de consentimiento, nace muerto o nulo, (o no nace a la vida jurídica según la teoría tripartita) y en el segundo caso nace enfermo o anulable, pudiendo subsanarse con la confirmación o invalidarse con la anulación.

No obstante que esta parte de los vicios del consentimiento, como bien lo señalan los miembros de la comisión de reformas, se encuentra separada de



El juroto final, Sir Edward Burne-Jones, 1896

la parte referida a la nulidad y a la anulabilidad del contrato, que en el proyecto de reforma se encuentra como título octavo, capítulos I, II y III, artículos 546 al 559 y que, por la limitación del tiempo, no podemos entrar a analizarlo en detalle, sin embargo no podemos soslayar nuestra preocupación respecto a que en el capítulo II que se refiere a la nulidad del contrato, artículo 549, no se haya tomado en cuenta la sugerencia que hicimos en el informe elevado al Honorable Senado Nacional y al que constantemente se refieren los miembros de la comisión de la reforma, en sentido de que se incluya como uno de los casos de nulidad. La falta del consentimiento, por tratarse de un elemento esencial de la conclusión o formación de los contratos, y al tener tal calidad, esencial, no puede ser ignorada bajo pena de que no exista el contrato, (teoría de la inexistencia) o por lo menos que éste sea nulo. De otra manera no se justifican los otros casos de nulidad insertos en el artículo 549, porque

nos preguntamos, ¿de qué serviría la existencia del objeto o de las formas, de sus requisitos, etc., si no existe, ad inicio, el consentimiento que emerge de la composición de intereses de las partes contratantes cuyas voluntades al integrarse dan vida a esta realidad entitativa llamada consentimiento y consiguientemente al contrato, y que precisamente en tal calidad, se refiere al objeto, a la causa, a las formas y otros requisitos concretos, que emergen del consentimiento?

Respecto al criterio adoptado sobre la nulidad y anulabilidad de los contratos, respetamos los principios en que se fundamentan y se explica, inclusive que dentro de esa perspectiva se haya suprimido como causal de nulidad el error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato, contemplada en el

numeral 4 del artículo 549, para sobrentenderla en el numeral 4 del artículo 554 del proyecto. Sin embargo consideramos que no se justifica, por cuanto siendo el consentimiento la base esencial de todo acto jurídico bilateral y por tanto de los contratos, no se lo puede ignorar, toda vez que su ausencia, reitero, evita la formación o conclusión del contrato y por tanto se constituye en causal de nulidad.

Precisamente, la previsión contenida en el numeral 4 del artículo 549 del código civil vigente, que contempla el caso del error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato, como causal de nulidad, que la comisión sugiere se lo suprima; es una consecuencia de que el legislador considera al consentimiento como un requisito esencial de la conclusión de los contratos y que dichos errores, al evitar que las voluntades de las partes contratantes se encuentren para integrarse a través de la composición de intereses opuestos y de esta manera surja el consentimiento; los toma como ejemplo de casos concretos en sentido de que la falta del consentimiento hace que el contrato sea nulo.

Dentro de esta realidad jurídica, entendiendo que el consentimiento es un elemento esencial de la formación o conclusión del contrato, la falta de este requisito, que se objetiviza en el referido numeral 4 del artículo 549, que prevé como casos de nulidad el error esencial sobre la naturaleza o sobre el objeto del contrato, no puede ni debe ser suprimido y por el contrario se debe agregar al indicado artículo 549, en primer lugar, como casos de nulidad, lo siguiente: “1) por faltar en el contrato el consentimiento”, como lo sugerimos oportunamente en el citado informe que elevamos al Honorable Senado Nacional.

Otro tema de fondo es el que se refiere a la incorporación al código civil de las normas relativas a los contratos que se encuentran en el código de comercio, tal como anunciaron los miembros de la comisión en su *Plan General Provisional del Futuro Código Civil Boliviano*, páginas 386 y 387 del anteproyecto, donde en el punto 1 dicen: “Como cuestión previa se estudiará como alternativa incluir en este libro las obligaciones y contratos comerciales para su regulación uniforme con las obligaciones y contratos civiles, de manera que se enriquezca el contenido del nuevo código civil, como lo han hecho el código suizo de obligaciones de 1912 y el código italiano de 1942 y se preconiza en la nuevas corrientes del derecho, para lo cual sería deseable la continuidad del trabajo de las comisiones que se han organizado tanto en la década de los años 80 como la comisión revisora del código civil, a fin de que los esfuerzos realizados por esa pléyade de profesionales estudiosos e investigadores del derecho civil, culminen exitosamente, dotando al pueblo boliviano de instrumentos jurídicos adecuados de fácil comprensión y aplicación que consulten tanto los intereses nacionales como los de la comunidad internacional, integrándose las mismas a comisiones codificadoras que tanto tienen que hacer para lograr la reforma y modernización de nuestro orden jurídico; teniendo presente que en esta nueva era que vive la humanidad, llamada la revolución del conocimiento, las connotaciones de los elementos que conforman el poder son radicalmente diferentes a las que primaron en la época anterior, es decir en donde la fuerza o violencia se encuentra universalizada y monopolizada por una sola potencia,

con la consecuencia de que vivimos en un mundo unipolar; la riqueza basada fundamentalmente en la información que preside la producción selectiva y justo a tiempo, que exige mercados selectivos donde predomina el afán desmedido de acapararlos con la consiguiente competitividad irrefrenable; y el conocimiento desligado de los obstáculos para su accesibilidad gracias a los bancos de datos y a la informática que en el orden jurídico acelera el proceso de universalización del derecho, en donde las legislaciones hace rato han traspado las fronteras nacionales y exigen su armonización e integración a nivel mundial. Consideramos que nuestro sistema jurídico debe reformarse y modernizarse conforme a la realidad que impone el nuevo orden mundial”.



El juicio final, Michelangelo Buonarroti, 1537-1541 (detalle)



Justicia, Hans Krumper, 1610-1620