FUENTES DE LAS OBLIGACIONES NATURALES EN EL CODIGO CIVIL DE CHILE

por

Carlos Salinas Araneda

1. El tema de las obligaciones naturales no es extraño en la bibliografía; ha sido tratado por autores nacionales y extranjeros tanto en monografías [1] como en obras generales.[2] Sin embargo, la mayoría de las veces su estudio se ha enfocado desde la perspectiva dogmática o filosófica; lo histórico, por lo general se ha soslayado o se ha usado como una mera introducción al tema, las más de las veces muy somera y limitada al Derecho romano.[3] Excepcionalmente hay algunas monografías dedicadas a estudiar estas obligaciones desde el punto de vista de su historia, pero se limitan a su análisis en el Derecho romano [4] o son directamente estudios de romanística.[5]

[1] En Chile: FUEYO, F., *Las obligaciones meramente naturales en el Código Civil chileno*, en *Instituto de Chile, Homenaje a don Andrés Bello* (Jurídica-Andrés Bello, Santiago 1982), p. 571 ss.; ROZAS, F., *Algunas consideraciones sobre obligaciones naturales*, en Revista Chilena de Derecho 3 (febrero-junio 1976) 1-3, p. 49 ss.; TAPIA, H., *Las obligaciones naturales* (Nascimento, Santiago 1941); VILLARROEL, G., VILLARROEL, C., *La obligación natural como elemento moralizador de la relación jurídica en el Código Civil chileno* (Jurídica, Santiago 1982). En el extranjero vid. la bibliografía contenida en MOISSET de ESPANER, L., *Deber moral y obligación natural* (Córdoba, Argentina, 1968), p. 57 ss.; y ESPIN, D., *Manual de Derecho Civil Español*[5] (Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1978) 3, p. 24.

[2] En Chile: BARROS, A., *Curso de Derecho Civil* (Nascimento, Santiago 1932) 2, p. 39 ss.; CLARO SOLAR, L., *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y comparado* 10 (Nascimento, Santiago 1936) 1, p. 23 ss.; DAVILA, O., CAÑAS, R., *Apuntes de Código Civil. Tercer Año.* (Clase de don Leopoldo Urrutia) (Caldera, Santiago de Chile 1901), p. 42 ss.; FABRES, J., *Instituciones de Derecho Civil Chileno*[2] (Ercilla, Santiago de Chile 1902) 2, p. 92 s.; FUEYO, F., *Derecho Civil* 4 (Universo, Valparaíso 1958) 1, p. 61 ss.; VERA, R., *Código Civil de la República de Chile comentado i esplicado* (Correo, Santiago de Chile 1896) 5, p. 48 ss.; VODANOVIC, A., *Derecho de Obligaciones* (Ediciones Periodísticas y Estadísticas, Santiago de Chile 1970), p. 30 ss. En el extranjero vid. lit. n. anteriores.

[3] Vid, a manera de ejemplo: CASTAN, J., *Derecho Civil Español, Común y Foral*[10] (Reus, Madrid 1967) 3, p. 86 ss.; CLARO SOLAR (n. 2), p. 24 ss.; LACRUZ BERDEJO, J., *Elementos de Derecho Civil* 2 (Bosh, Barcelona 1977) 1, p. 22 s.; RODRIGUEZ-ARIAS, L., *La obligación natural* (Reus, Madrid 1953), p. 15 ss.; VILLARROEL, VILLARROEL, (n. 1), p. 73 ss. Excepcionalmente CLARO SOLAR tiene algunas referencias a las *Partidas*.

[4] Un buen ejemplo es MOISSET de ESPANES, L., *Las obligaciones naturales. Estudio histórico* (Córdoba R. A. 1970).

[5] Una buena bibliografía en NARDI, E., *In tema di confini dell' obligazione naturale*, en *Studi in onore de Pietro di Francisci* (Giuffrè, Milano 1956), 4, p. 561 ss. Se puede complementar con GUARINO, A., *Diritto Privatto Romano*[5] (Jovene, Napoli 1976), p. 709 e IGLESIAS, J.; *Derecho Romano*[6] (Ariel, Barcelona 1972), p. 394.

2. En las páginas siguientes nos vamos a ocupar de las obligaciones naturales desde una perspectiva histórica, pero con un objeto muy concreto: determinar las fuentes que le sirvieron de inspiración a Andrés Bello para regular *in extenso* esta clase de obligaciones en el *Código Civil*. Para ello en una primera parte abordamos el análisis de estas obligaciones en el Derecho español vigente al momento de entrar en vigencia el *Código Civil* y que se contenía, para la materia que nos ocupa, principalmente en las *Partidas* de Alfonso X; en una segunda parte analizaremos los diversos proyectos y la evolución que la regulación de este instituto fue teniendo en ellos hasta quedar regulada definitivamente en nuestro código. Como apéndice agrego un cuadro comparativo de los distintos proyectos en la parte que nos interesa, con la indicación de la fuente que ha servido a Bello de inspiración.

I. DERECHO ESPAÑOL

3. No encontramos norma sobre la materia que nos ocupa en los antiguos textos forales. Referencias a las obligaciones naturales y un intento de definición tenemos recién en las *Partidas*, pero en ellas no hay un tratamiento especial de esta institución donde podamos encontrar en forma clara y ordenada una doctrina completa a su respecto; por el contrario, sólo tenemos disposiciones aisladas que se refieren a ella en distintos lugares, especialmente cuando se legisla sobre fianzas, pago, o repetición de lo pagado indebidamente.

Es, precisamente, en el título 12 de la *Partida* 5, que trata *De las fiaduras que los omes fazen entre si*, donde encontramos un concepto de ellas. En la ley 5ª, *Sobre que cosas, e pleytos, pueden ser dados fiadores*, se distinguen dos tipos de obligaciones: la civil y la natural. Según esta ley

> *La segunda manera de obligacion es, natural tan solamente. E esta es de tal natura, que el ome que la faze, es tenudo de la cumplir naturalmente; como quier que non le pueden apremiar en juyzio, que la cumpla.*

Continuaba la ley dando un ejemplo para graficar este concepto, señalando la situación del siervo que prometía dar o hacer algo a otro y que, si bien no podía ser obligado a cumplirlo por no ser persona hábil para estar en juicio, *tenudo es naturalmente, de cumplir por si lo que prometió, por quanto es ome.* Aparece, pues, la obligación natural definida con ocasión de uno de los efectos que la ley le reconocía, agregando al final que de ellas también podía darse fianza.

La doctrina de los autores alude a ella en términos similares, si bien, por lo general, no dan un concepto sino que la definen por uno de sus efectos: la *soluti retentio*. Las referencias más explícitas y extensas las encontramos en los juristas decimonónicos. [6]

[6] En la biblioteca de Mariano Egaña, que no fue desconocida para Bello, hay varios títulos que refiriéndose al Derecho real castellano no dicen nada sobre obligaciones naturales o tienen comentarios incidentales que no interesan: PALACIOS, Joaquín María, *Instituciones del Derecho Civil de Castilla, que escribieron los doctores Asso y De Manuel, enmendadas, ilustradas, y añadidas con-*

Florencio García Goyena y Joaquín Aguirre en su *Febrero,*[7] usando términos similares a los de *Partidas* indican que *en la segunda no podemos ser apremiados, pero naturalmente, es decir, por equidad o justicia natural estamos obligados á cumplirla.*

Eugenio de Tapia en su *Febrero Novísimo*[8] repite casi textualmente este concepto al decir, refiriéndose a las obligaciones que nos ocupan, que *La segunda es meramente natural, pues por ella no podemos ser apremiados en juicio, aunque por equidad natural debemos cumplirla.* Este mismo autor nos da ya una definición en su *Febrero Novísimamente Redactado:*[9] *Obligación natural es aquella que no produce acción civil para reclamar su cumplimiento, el cual depende sólo de la voluntad o buena fe del obligado.*

Otros autores siguen la actitud general sin agregar nada nuevo.[10]

4. En diversas disposiciones de *Partidas* existen hipótesis de obligaciones naturales; ellas no están definidas como tales, pero la doctrina las señala como ejemplos.

a) P. 5.14.31. Las mandas que se han dejado en un testamento imperfecto se deben naturalmente de manera tal que si el heredero las pagare por error de derecho, creyéndose civilmente obligado a su pago, no puede reclamar lo pagado.[11]

forme a la Real Orden de 5 de octubre de 1802[7](Madrid 1806) 2 vols.; VIZCAYNO PEREZ, Vicente, *Compendio de Derecho público y común de España o de las leyes de las Siete Partidas* (Ibarra, Madrid 1784) 4 vols.; BERNI Y CATALA, José, *Apuntamientos sobre las leyes de Partida al tenor de leyes recopiladas, autos acordados, autores españoles y práctica moderna* (Valencia 1759), 7 vols.; vid. además, las obras que aparecen con los números 17, 19, 95, 102, 127, de mi artículo *La Biblioteca de don Mariano Egaña, con especial referencia a sus libros de Derecho,* en REHJ. 7 (1982), p. 389 ss.

[7] GARCIA GOYENA, Florencio; AGUIRRE, Joaquín, *Febrero, o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos, comprensiva de los Códigos Civil, Criminal y Administrativo, tanto en la parte teórica como en la práctica, con arreglo en un todo a la legislación hoy vigente* (I. Boix, Madrid s.d.) 3, p. 105 s.

[8] TAPIA, Eugenio de, *Febrero Novísimo o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos, refundida, ordenada bajo nuevo método, y adicionada con un tratado del juicio criminal* (En la imprenta de Ildefonso Mompié Valencia 1828) 2, p. 136 s.

[9] TAPIA, Eugenio de, *Febrero Novísimamente redactado, con las variaciones y mejoras espresadas en el prospecto, que sirve de prólogo a la obra* (Viuda de Calleja e Hijos, Madrid 1845) 3, p. 144.

[10] Por ejemplo ALVAREZ, José María, *Instituciones de Derecho real de España*[2] (José M. Repullés, Madrid 1839) 2, p. 20 s.: *De la definición* (de obligación que dan las *Partidas*) *pasemos á sus divisiones. La primera de ellas es que las obligaciones son ó puramente naturales, ó puramente civiles ó mistas. Como el fundamento de toda obligación es la ley, si la obligación nace del derecho natural, pero no la auxilia ó asiste el derecho civil, la obligación se llama puramente natural.* SALA, Juan, *Ilustración del Derecho Real de España* (Librería de Lecointe, París 1844) 1, p. 260: *La natural puede también llamarse vínculo, pero de sola equidad, sin que produzca apremio ó acción contra el obligado, y solo impide alguna vez la repetición de lo que se paga debiéndose naturalmente...*

[11] P. 5.14.31. *Acabadamente a las vegadas non fazen los omes sus testamentos, pero dexan mandas en ellos. E como quier que segun sotileza de derecho non podrian apremiar por juyzio, a aquel en cuya mano fuesse tal testamento como este, que pagasse las mandas que fuessen fechas en el; con todo esso, si el, o los herederos, de su voluntad las pagassen, non pueden despues demandar que gelas tornassen, maguer dixessen, que se pudieran amparar por derecho, de non pagar tales mandas, porque eran dexadas en testamento, que non fue fecho como deuia. E aun dezimos, que como quier que este que ouisse pagado las mandas, dixesse, que quando las pago, non sabia que auia este derecho por*

b) P. 5.1.4. El préstamo recibido por el hijo o nieto sin autorización del padre o abuelo *en cuyo poder está,* no obliga a ninguno de ellos a su devolución; pero si el menor devuelve lo prestado, ello valdrá. [12]

c) P. 5.1.6. Quien ha recibido algo en préstamo *estando en poder de otro,* y, alcanzando la mayoría de edad o libre de la guarda, paga algo de la deuda, queda obligado a pagarla íntegramente. [13]

d) P. 3.11.16; 5.14.33. El demandado que ha sido absuelto a pesar de estar obligado al pago de una prestación queda obligado naturalmente de manera que si con posterioridad paga, no puede repetir lo pagado.[14]

si, de non pagar tal manda, e que por esta razon las deuia cobrar; que tal escusanca non deue valer... Vid. GARCIA GOYENA; AGUIRRE, *Febrero* (n. 7) p. 105. Además N. Rec. 5.4.1; 5.6.8.

[12] P. 5.1.4. *Si demientra que estouiere el fijo, o el nieto en poder del padre, o de su abuelo, tomare prestado de otro, sin mandado de aquel en cuyo poder esta, non es tenudo el fijo, nin el padre, de tornar tal emprestamo; ni el fiador del fijo, maguer lo ouiesse dado: pero si el fijo tornasse aquella misma cosa que le ouiesse emprestado, o otra tal que non fuesse de los bienes de su padre, o de su abuelo, valdra, si lo fiziere; e non gelo podria el padre vedar.*

[13] P. 5.1.6... *Otrozi dezimos, que el que tomasse emprestado, estando en poder de otri, si despues que fuesse de edad complida, e saliesse de poder de aquel que lo auia en guarda, pagasse alguna partida del debdo, que tenudo es porende de pagar todo lo al que finca...* Vid. TAPIA, *Febrero Novísimo* (n. 8), p. 136· SALA (n. 10), p. 260 y GARCIA GOYENA: AGUIRRE *Febrero* (n. 7), p. 105. Además. N. Rec. 1.7.4.; 5.11.22; 5.16.2.

[14] P. 3.11.16... *Mas si sobre aquella demanda, que fazia el demandador, diessen juyzio, en que el demandado fuesse dado por quito, porque su contendor non pudo aueriguar lo que demandaua; si este que fue quito por sentencia del Judgador, deuia verdaderamente aquella cosa, que le demandauan, si despues la pagare a su contendor, nom membrandose como era quito della por el Juez, non la podria despues demandar; maguer dixesse que auia pagado por yerro, cosa que non deuia. Porque en tal caso como este, la verdad ha mayor fuerça que el juyzio; de manera que aquel que es debdor de otri verdaderamente, maguer sea ende quito por sentencia, siempre finca, segun derecho natural, debdor de lo que deuia.* P. 5.14.33 Como aquel que faze la paga, por razon de juyzio, que es dado contra el, non la puede despues demandar. *Condenado seyendo alguno en juyzio para pagar alguna debda, non se alçando de la sentencia, como quier que la debda non fuesse verdadera, tenudo es de la pagar: e despues que la ouiere pagado, non puede demandar que gela torne, maguer diga que quier prouar que non fue fecho como deuia: e esto es, por la fuerça que ha el juyzio. Ca, maguer acaesciesse, que el Judgador diesse la sentencia contra verdad, por culpa de los Razonadores, que non pussiessen sus razones como deuian, o por necedad del Judgador, pues que dada es, guardada deue ser si non se alça della. Fueras ende, si pudiere prouar aquel contra quien fue dada la sentencia, que la dio por falsas alegaciones, o testigos, o cartas. Ca estonce, prouandolo, bien puede cobrar lo que ouiesse pagado en razon de tal sentencia. Otrosi dezimos que demandando vn ome a otro en juyzio, cosa quel deuiesse dar, o fazer; si el Judgador le diesse por quito de aquella demanda, e despues desso de su voluntad este por quien era dado este juyzio pagasse, o fiziesse aquello que le demandan, non podria despues demandar que gelo tornassen: ca, maguer que los Judgadores quitan a las vegadas de las demandas a algunos, a quien non deuian quitar, e despues que las quitan, segun sotileza de derecho, non los puede apremiar que paguen: con todo esso naturalmente fincan obligados a aquellos por quien es dada la sentencia: e porende, pagando, o faziendo lo que les demandan, non lo pueden despues demandar. Pero si estos a quien fazen demandas tortizeras, aborresciendo de yr ante los Judgadores, fazen pleyto de les dar alguna cosa, porque los quiten de las demandas; dezimos, que como quier que segun derecho se podrian dellos amparar, pues de su voluntad prometen, e se obligan, a darles alguna cosa, tenudos son de lo cumplir. E pagando aquello que prometieron, non lo podrian demandar despues. Fueras ende, si pudiesse alguno prouar, que aquel que le mouio el pleyto, lo fizo maliciosamente, sabiendo que le non deuia nada. Ca prouando esto, bien podria demandar, e cobrar, lo que ouiesse pagado por esta razon.* Vid. GARCIA GOYENA; AGUIRRE, *Febrero* (n. 7), p. 105 s.

e) P. 5.12.35. El que ha criado algún huérfano por piedad no puede, después, demandar los gastos hechos por esta razón, si bien conserva lo que el huérfano después le dé voluntariamente.[15]

f) Fianza de la mujer. *Partidas* establecía la prohibición de que las mujeres fueren fiadoras[16] si bien, en la ley inmediatamente siguiente establecía algunas excepciones.[17] Posteriormente, la ley 61 de Toro prohibió a la mujer ser fiadora de su marido en todo caso, pero aceptó la validez de la fianza contraída conjuntamente con su marido cuando la deuda había sido en provecho de ella; la ley agregaba otros matices.[18]

[15] P. 5.12.35. Como el que se mueue a criar algund huerfano, por piedad, e a recabdar sus bienes, non puede despues demandar las despensas que fiziere sobre esta razon. *Piedad mueue a las vegadas al ome, a rescebir algund huerfano desamparado en su casa, e darle porende las cosas que le son menester, despendiendo de lo suyo en recabdarle sus cosas, mientras que lo tiene en su casa; e acaesce despues, que este quiere cobrar, lo que assi despendio, de los bienes del moço; e dezimos, que lo non puede fazer. Ca, pues el se mouio a criar el moço por razon de piedad, o de misericordia, entiendese que lo fizo por auer gualardon de Dios: e porende non es tenudo el moço de darle ninguna cosa, por el bien fecho que le fizo, nin por las despensas que fizo en recabdando sus cosas; como quier que el moço en todo tiempo de su vida le deue facer honrra, e bien, e reuerencia, en todas las cosas que pudiere.* Vid. SALA (n. 10), p. 261, si bien no lo menciona en forma precisa sino en términos muy generales al señalar que la obligación natural *Nace también de los beneficios recibidos, pues quien los recibe tiene obligación natural y de equidad de ser agradecido, si quiere ser tenido por hombre de bien y de honor.*

[16] P. 5.12.2. ...*Otrosi dezimos, que muger ninguna non puede entrar fiador por otri, ca non seria cosa aguisada, que las mugeres andouiessen en pleyto, por fiaduras que fiziessen, auiendo a llegar a logares do se ayuntan muchos omes, a vsar cosas que fuessen contra castidad, o contra buenas costumbres, que las mugeres deuen guardar.*

[17] P. 5.12.3. Por quales razones pueden las mugeres ser fiadores por otri. *Muger, diximos en la ley ante desta, que non puede entrar fiador por otri. Pero razones y a, porque lo podria fazer. La primera es, quando fiasse alguno por razon de libertad. E esto seria, como si alguno quisiesse afforrar su sieruo por dineros, e le entrasse alguna muger fiador por los dineros del afforamiento. La segunda es, si fiasse a otri por razon de dote. Esto seria, como si alguna muger entrasse fiador a algun ome, por darle la dote que deuia auer de la muger con quien casasse. La tercera es, quando la muger fuesse sabidora, e cierta, que non podia, nin deuia entrar fiador, si despues lo fiziesse, renunciando de su grado, e desamparando el derecho que la ley les otorgo a las mugeres en esta razon. La quarta razon es, si alguna muger entra fiador por otri, e durasse en la fiadura fasta dos años. e dende adelante disse peños aquel a quien entro fiador, o le fiziesse carta de nueuo, en que renouasse otra vez la fiadura. Ca entonces deue ome asmar, que el principal debdo sobre que fue la fiadura fecha, mas pertenesce a ella, que aquel por quien entra fiadora. La quinta razon es, si la muger recibiesse precio, por la fiadura que fiziesse. La sesta es, quando la muger se vistiesse vestiduras de varon engañosamente, o fiziesse otro engaño qualquier porque la rescibiesse alguno por fiador, cuydando que era varon. Ca el derecho que han las mugeres en razon de las fiaduras, non les fue otorgado para ayudarse del en el engaño; mas por la simplicidad, e por la flaqueza que han naturalmente. La setena razon seria, quando la mujer fiziesse fiadura por su fecho mismo. E esto seria, como si entrasse fiador por aquel que la ouiesse fiado a ella, o en otra manera semejante desta, que fuesse a su pro, o por razon de sus cosas proprias. La octaua razon es, quando la muger entra fiador por alguno, e acaesciere despues desso, que ha de heredar los bienes de aquel que fio. En qualquier destas ocho razones sobre dichas; que entrasse la muger fiador por otri, dezimos que valdria la fiadura, e seria tenuda de la eumplir.*

[18] Ley 61 de Toro = Nov. Rec. 10.11. 3: La muger no se pueda obligar por fiadora del marido ni de mancomun sino en los casos que se espresan. *De aqui adelante la muger no se pueda obligar por fiadora de su marido, aunque se diga e alege que se convertio la tal deuda en*

Los autores consideraban un caso de obligación natural la fianza contraída por la mujer en aquellos casos que no le estaba expresamente autorizado.

g) Además de los casos incluidos en el código alfonsino, encontramos otros a los que la doctrina hace referencias. Uno de ellos se refiere a los contratos de pupilos próximos a la pubertad sin autorización del tutor. Esta enunciación genérica es planteada por algunos autores,[19] basándose, al parecer, en Nov. Rec. 10.1.17, que negaba valor a los contratos y obligaciones celebrados y contraídos por los hijos en poder de los padres y los menores sin licencia de sus tutores.[20]

h) Finalmente podemos incluir la hipótesis de los esponsales contraídos sin escritura pública según lo establecido en el real decreto de 10 de abril de 1803, incluido en Nov. Rec. 10.2.18, extensa ley que estableció nuevas reglas para la celebración de matrimonios y formalidades de los esponsales para su validación.[21]

5. De los casos que hemos visto y de los términos con que la ley las concibe podemos deducir los efectos que producen las obligaciones na-

provecho de la muger; é asi mismo mandamos, que cuando se obligare á mancomun marido, é muger en un contracto ó en diversos, que la muger no sea obligada á cosa alguna, salvo si se provare que se convertió la tal deuda en provecho della, ca estonces mandamos, que por rata del dicho provecho sea obligada; pero si lo que se convertió en provecho della fue en las cosas que el marido le era obligado á dar, así como en vestirla é darle de comer, é las otras cosas necesarias, mandamos que por esto ella no sea obligada á cosa alguna, lo cual todo que dicho es, se entienda si no fuere la dicha fianza ó obligacion á mancomun por maravedís de nuestras rentas, ó pechos, ó derechos dellas.

[19] TAPIA, *Febrero Novísimo*, (n. 8), p. 136; SALA (n. 10), p. 260.

[20] Nov. Rec. 10.1.17. = N. Rec. 5.11. 22: No valgan los contratos y obligaciones que hicieren los hijos en poder de los padres, y los menores sin licencia de sus tutores. D. Felipe II. en Valladolid año 1558 en las respuestas á los capítulos de Córtes de 555 pet. 78. *Mandamos, que agora ni de aquí adelante ningun hijo familias que esté debaxo del poder de sus padres, mayor ó menor, ni ningun menor que tenga tutor ó curador, sin licencia de los suso dichos no pueda comprar, ni tomar ni sacar en fiado por sí ni otros en su nombre plata ni mercaderías, ni otro ningun género de cosas, ni ningun platero ni mercader ni otra qualquier persona se lo pueda vender ni dar en fiado sin la dicha licencia; y qualesquier contratos y fianzas, y seguridad y mancomunidad que sobre ello se ficieren y ordenaren con qualesquier cláusulas y firmezas en qualquier manera, todo sea ninguno, y por virtud dellos no se pueda pedir en juicio ni fuera dél en ningun tiempo cosa alguna á los dichos hijos familias ni menores, ni á sus fiadores ni principales pagadores, ni á otras qualesquier personas que por ellos se obligaren, ó en su nombre lo sacaren y tomaren, y sean libres de todo ello: y porque para defraudar lo de suso contenido, se procurará que los dichos contratos y fianzas se juren para su validacion, y por ser contratos prohibidos por esta nuestra ley, y disimulados y dolosos, y fechos en grande daño y fraude y perjuicio de los dichos hijos familias y menores, mandamos á los dichos mercaderes y plateros, y otras qualesquier personas de suso declaradas que no fagan otorgar los dichos contratos, ni atrayan á ninguna de las dichas personas á que los juren, ni los dichos hijos familias ni menores no los otorguen ni juren, ni los Escribanos den lugar á que ante ellos se otorguen ni juren, so pena que pierdan sus oficios, y no puedan masa usar de ellos de ahí adelante; y asimismo los dichos mercaderes y plateros, demas de perdimiento de sus oficios, incurran en pena de cien mil naravedís...*

[21] En su parte pertinente señala: *En ningún Tribunal eclesiástico ni secular de mis dominios se admitirán demandas de esponsales, sino es que sean celebrados por personas habilitadas para contraer por si mismas según los expresados requisitos, y prometidos por escritura pública; y en este caso se procederá en ellas, no como asuntos criminales o mixtos sino como puramente civiles...*

turales. El efecto típico es que ella no produce acción civil para reclamar su cumplimiento, el cual depende de la sola voluntad del obligado. Es, precisamente, la situación que se produce en todas las hipótesis enunciadas y es el que lleva a los autores a considerarlas como obligaciones naturales.

Otro efecto es el derecho que tiene el acreedor para retener lo que se ha dado o pagado en razón de estas obligaciones. Lo vemos en forma expresa en P. 5.1.4; 3.11.16; 5.14.33.

Ya no un efecto, si bien una característica de ellas es lo que establece P. 5.12.5 al reconocer expresamente que este tipo de obligaciones puede ser garantizado con fianzas, caso en el cual aun cuando el obligado naturalmente no puede ser apremiado en juicio, puede serlo su fiador. La ley mencionada coloca el ejemplo de un siervo que se obliga a dar o hacer alguna cosa; pero la doctrina ha considerado que el espíritu y la letra de la ley alcanzan a todos los casos de obligaciones naturales y, por ende, en todos ellos cabe la posibilidad de la fianza.[22]

También más una característica que un efecto dice relación con la novación, si bien el código alfonsino es en esta materia muy restringido. En efecto P. 5.14.18 acepta la posibilidad de que una obligación civil sea novada por una obligación natural, pero ésta sólo en un caso muy concreto: cuando el que contrae la nueva obligación es mayor de siete años y menor de catorce y actúa sin la autorización de su guardador.[23]

6. A estas alturas, preciso es hacer algunas consideraciones en torno al derecho romano. En el derecho clásico la expresión *obligatio naturalis* tuvo un alcance un tanto limitado en comparación con el Derecho Justinianeo, pues se reservó esta denominación para las contraídas en un contrato por un esclavo, o por un *filius-familias* con su pater o con los otros *filii-familias* sujetos al mismo; también, dada la identificación del *ius naturale* con el *ius gentium*, equipararon *obligatio naturalis* a obligación *iuris gentium*, reconociéndose, en todo caso, la existencia de un vínculo jurídico. Los juristas clásicos examinaron, además, una serie de relaciones de naturaleza heterogénea, en las cuales faltaba la acción para exigir su cumplimiento, pero que producían otros efectos jurídicos, como la exclusión de la *condictio indebiti* para pedir la devolución de lo pagado. Estudiando estas otras relaciones, sin embargo, nunca usaron las expresiones *natura, naturalis,* ni *obligatio naturalis.* Sólo posteriormente fue extendiéndose a estas últimas hipótesis la expresión terminológica *obligatio naturalis* y, finalmente, Justiniano admitió en ciertos casos la *soluti retentio* respecto a prestaciones hechas en cumplimiento de deberes que nada tenían de jurídicos, al ser meramente morales, religiosos o sociales. Con este sentido se consolidó el concepto en el Derecho justinianeo y pasó a la tradición jurídica europea.

[22] GARCIA GOYENA; AGUIRRE, *Febrero* (n. 7), p. 106.

[23] P. 5.14.18. Como la debda que algund ome deuiesse, e la renouasse el huerfano sobre si, non la puede despues demandar al menor nin al otro. *De nueuo tomando sobre si algund pleyto, el que fuesse mayor de siete años, e fuesse menor de catorze, obligandose a pagar debda de otri, sin otorgamiento de su Guardador; por tal renouamiento desatarse y a el primero pleyto, e seria quito el que lo ouiesse fecho; de manera que despues non le es tenudo de pagar la debda, nin otrosi el menor, si non quisiere. E porende a su culpa se deue tornar, el que con tal menor renouo el pleyto, que non auia poder de lo fazer a daño de si.*

Lo anteriormente expuesto ha llevado a algunos romanistas,[24] en una clasificación no mencionada por todos, a distinguir dos clases de obligaciones naturales: i) las propias obligaciones naturales, llamadas también *obligationes naturales tantum,* que eran verdaderas obligaciones, e ii) las morales o de conciencia, llamadas obligaciones naturales impropias en las que falta la idea de vínculo jurídico.

Pues bien, *Partidas* en los diversos casos que contempla ha recogido ambas clases: un ejemplo de las primeras es P. 3.11.16 y 5.14.33, según las cuales el demandado que ha sido absuelto a pesar de estar obligado al pago de una prestación queda obligado naturalmente de manera que si con posterioridad paga, no puede repetir lo pagado; un ejemplo de las segundas es P. 5.12.35, que establece que quien ha criado algún huérfano por piedad no puede, después, demandar los gastos hechos por esta razón, si bien puede conservar lo que el huérfano le dé voluntariamente.

Resulta interesante recordar este hecho pues veremos que Bello aceptará, en definitiva, sólo las hipótesis de *obligatio naturalis tantum* dejando de lado las impropias.

7. Lo expuesto en los párrafos precedentes era la situación vigente en Chile sobre esta materia durante la época indiana, la que se mantuvo después de 1810 al continuar rigiendo dicha legislación, en lo que nos interesa, hasta la entrada en vigencia del Código Civil.[25]

Siempre en el ámbito del Derecho español, si bien ya no como norma vigente sino como obra doctrinaria merece ser citado el libro de Florencio García Goyena, *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español.*[26] El título V de este texto trata *De los contratos y obligaciones en general;* al hablar *De las diversas especies de obligaciones,* materia a la que se refiere el capítulo IV, se incluye en la sección primera de este capítulo, *Disposición General,* el art. 1.025 que enumera las diversas especies de obligaciones. En él no se hace mención a las obligaciones que nos ocupan, pero el autor, al comentar el artículo nos ofrece una información interesante. En efecto, como en materia de obligaciones naturales reinaba en los textos vigentes *la mayor vaguedad y confusión* y en ellos *no existía sino una legislación de casos, y esta diminuta,* se le encargó redactar un proyecto que, remediando según sus observaciones

[24] Vid. ARIAS RAMOS, J., *Derecho Romano*[9] (Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1963) 2, p. 553 ss.; ARIAS RAMOS, J., ARIAS BONET, J.A., *Derecho Romano*[15] (Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1979) 2, p. 536 ss.; BONFANTE, P., *Corso di Diritto Romano,* ahora en *Opere Complete* (Giuffré, Milano 1979) 7, p. 201 ss., esp. p. 225 ss.; IGLESIAS, J., *Derecho Romano*[6] (Ariel, Barcelona 1972), p. 394 ss. Tratan de esta materia pero no mencionan la clasificación en los términos señalados ALBERTARIO, E., *Corso di Diritto Romano* (Giuffré, Milano 1938) 3, p. 41 ss.; D'ORS, A., *Derecho Privado Romano*[4] (Eunsa, Pamplona 1981), p. 413 ss.; FUENTESECA, P., *Derecho Privado Romano* (Madrid 1978), p. 180 s.; SAMPER, F., *Derecho Romano* (Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso 1975), p. 266 ss.; VALIÑO, E., *Instituciones de Derecho Privado Romano* (Valencia 1977), p. 444 ss.

[25] Sobre la vigencia del derecho español en Chile hasta 1810, vid. por todos GUZMAN, A., *Andrés Bello Codificador. Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile* (Ediciones de la Universidad de Chile, Santiago 1982) 1, p. 77 ss.

[26] Imprenta de la Sociedad Tipográfico-Editorial, Madrid 1852, 4 vols. La materia que nos interesa está en el vol. 3, p. 59 ss. Sobre la obra de García Goyena y su influencia en la obra codificadora de Bello vid. LIRA URQUIETA, P., *El Código Civil Chileno y su época* (Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile 1956), p. 75 ss.

los inconvenientes indicados, aclarase y fijase la materia de obligaciones naturales.

En la sesión del 25 de noviembre de 1846 de la Sección del Código Civil presentó un proyecto compuesto por cuatro artículos, el cual, por las citas y explicaciones que le acompañan, aparece fuertemente influenciado por el Derecho romano. En el primero definía la obligación natural como *aquella que procede de la sola equidad, sin producir acción civil para exigir en juicio el cumplimiento.* Aclara entre paréntesis que es sólo vínculo *aequietatis sustinetur* y menciona como fuentes D. 46.3. 96.4; 50.17.84 y P. 5.12.5.[27]

El art. 2 del referido proyecto enumeraba los casos que daban origen a esta obligación:

> Artículo 2: La obligación meramente natural se constituye:
> 1º Cuando el instrumento es nulo por la falta de alguna solemnidad que la ley exige para su validación.
> 2º En los contratos celebrados por mujeres casadas, por menores de edad, pero capaces de testar, y por los que estén bajo interdicción judicial.
> 3º Cuando la nulidad del contrato no procede de ser contra las buenas costumbres, sino de la sola prohibición de la ley.

El art. 3 especificaba los efectos de estas obligaciones; las citas son del *Digesto, Instituciones, Código* y *Partidas.*

> Artículo 3º: Los efectos de la obligación natural son:
> 1º Puede ser objeto o materia de novación.[28]
> 2º Da derecho para la compensación.[29]
> 3º Admite fianzas, prenda e hipotecas; y el tercero, que las da, queda obligado civilmente.[30]

[27] D. 46.3.96.4. *Mientras deliberaba el instituido heredero, se pagó la cantidad debida, por error, al sustituto: si luego se defiere a éste la herencia, desaparece la causa de la condición (de lo indebido), por lo que se extingue la obligación de la deuda.* (Pap. 11 resp.).

D. 50.17.84.1. *Debe una obligación natural quien, por habernos fiado de él, tiene que dar algo según derecho de gentes* (Paul. 3 quaest.). Vid. el contenido de P. 5.12.5 en supra párrafo 5.

[28] Cita aquí a D. 46.2.1.1. y P. 5.14.18. D. 46.2.1.1. *No interesa cómo sea la obligación precedente, si natural, civil u honoraria, y si verbal, real o consensual; así, pues, de cualquier clase que sea la obligación precedente puede novarse verbalmente, con tal de que la nueva obligación sea válida civil o naturalmente; por ejemplo, si un pupilo hubiera prometido sin la autoridad del tutor.* (Ulp. 46 Sab.). El texto de P. 5.14.18 en supra n. 23.

[29] Las fuentes citadas son D. 16.2.6. y 12.6.14. D. 16.2.6. *También entra en la compensación la obligación natural.* (Ulp. 30 Sab.). D. 12.6.14. *Es de justicia natural que nadie se enriquezca a costa de otro.* (Pomp. 21 Sab.).

[30] Las citas que aquí se hacen son D. 12.6.13 y 20.1.5; Inst. 3.21.1 y P. 5.12.5. D. 12.6.13. *También contrae obligación natural el esclavo, y por ello, como escribe Pomponio, si un tercero paga en su nombre o lo hace él mismo después de ser manumitido, con bienes del peculio cuya libre administración tenía, no podrá repetirse. En consecuencia, queda obligado también el fiador recibido por una deuda del esclavo, y queda obligada la prenda que se dió por una deuda suya, y si el esclavo que tiene la administración del peculio hubiese dado una prenda por una deuda suya, hay que dar una acción pignoraticia útil. (1) Tampoco se repite lo que un pupilo recibió en mutuo sin la autoridad del tutor, y le causó enriquecimiento, si una vez llegado a la pubertad, lo paga.* (Paul. 10 Sab.).

D. 20.1.5. *Hay que saber que se pueden hipotecar cosas por cualquier obli-*

Lo mismo se observará respecto de la cláusula penal que recaiga sobre un tercero.

4º Si lo que se debe a virtud de una obligación natural, es pagado por persona hábil para pagar, no puede ya reclamarse.[31]

Finalmente, el art. 4 del proyecto disponía que *las disposiciones de los tres artículos anteriores cesan cuando la ley disponga expresamente lo contrario.*

Este proyecto se discutió en la sesión del 4 de diciembre de 1846; se aprobaron bajo otra forma y nombres los artículos 1 y 2 pero no el 3. Se consideró que lo dispuesto en el capítulo *De la nulidad de las obligaciones* (capítulo VI del mismo título V), lo establecido en el art. 1735 *(La fianza no puede existir sin una obligación válida. Puede, no obstante, recaer sobre una obligación cuya nulidad puede ser reclamada á virtud de una escepción puramente personal del obligado, como la de menor edad. Esceptúase de la disposición del párrafo anterior, el caso de préstamo hecho al hijo de familia)* y lo contenido en la sección 2 *(Del pago de lo indebido),* del capítulo 1 *(De los cuasi contratos),* del título 21 *(De las obligaciones que se contraen sin convención),* contemplaba todo lo referido a las obligaciones naturales, por lo cual no era menester ni siquiera nombrarlas.

Es interesante el juicio que esta decisión de la comisión mereció a García Goyena. Según él, se cayó *en la misma dislocación del Derecho*

gación, ya sea una cantidad dada en préstamo, o una dote, ya se contraiga una compraventa, un arrendamiento o un mandato; tanto si la obligación es simple como si es con plazo o bajo condición; tanto a la vez que el contrato como después de él; incluso pueden darse en garantía de una obligación futura; también en garantía no de toda la obligación, sino de parte de ella; no sólo por una obligación civil, sino también honoraria o meramente natural. Pero en la obligación condicional la garantía depende de que se cumpla la condición. (1) Entre la prenda y la hipoteca la diferencia es sólo nominal. (2) Puede darse una hipoteca por una obligación tanto propia como ajena. (Marcian., ad form. hypoth.)

Inst. 3.20. (21).1. *Pueden incorporarse fiadores a una obligación de cualquier clase, esto es, real, verbal, literal o consensual, y lo mismo si se trata de una obligación civil que si es solamente natural, al extremo de que se obliga válidamente como fiador el que responde de lo que un esclavo debe —con carácter de obligación natural— a un extraño o a su propio dueño.* El contenido de P. 5.12. 5. en supra párrafo 5.

[31] Se cita a D. 12.6.13, 64; Cod. 4.32.3. y P. 5.14.31 y 5.1.4, 6. En cuanto a la expresión *persona hábil* se cita también D. 14.612, 15 vid. D. 12.6.13 en supra n .30. D. 12.6.64. *Si un dueño pagó su deuda a un esclavo después de manumitido, aunque lo hiciera creyendo (erróneamente) que se le podía reclamar aquella deuda por alguna acción, sin embargo, no podrá repetir, pues cumplió una obligación natural. Como la libertad es de derecho natural y la esclavitud ha sido introducida por el derecho de gentes, en la condicción la razón de lo debido o indebido debe entenderse por naturaleza.* (Triph. 7 disput.).

Cod. 4.32.3. *Los emperadores Severo y Antonino Augustos a Juliano. Aunque no se pueden exigir intereses sino en el caso de haberse estipulado; con todo, si se han pagado en virtud de un simple pacto, no pueden repetirse como no debidos, ni ser imputados al capital.*

P. 5.14.31. en supra n. 11; P. 5.1.4. en supra n. 12 y P. 5.1.6 en supra n. 13.

D. 14.6.12. *Si se le prestó al hijo sólo con el conocimiento del padre, se ha de decir que no se aplica el senadoconsulto; pero si el padre hubiese autorizado que se prestase al hijo y después, ignorándolo el acreedor hubiera cambiado de intención, no se aplicará el senadoconsulto porque debe tenerse en cuenta el principio del contrato.* (Paul. 30 ed.).

D. 14.6.15. *No hay diferencia entre que el que ha prestado a un hijo de familia sea un particular o una ciudad, pues los emperadores Severo y Antonino, de consagradas memorias, dispusieron por rescripto que también respecto a la ciudad se aplique el senadoconsulto.* (Marcian. 14 instit.).

Romano y Patrio, en el lenguaje vago y casi vergonzante del artículo 2012 francés.[32]

En efecto, no sólo no existe un tratamiento orgánico de este instituto, sino que ni siquiera se menciona; al menos el código alfonsino las nombraba. Critica más adelante el que *no se proveyó al caso de compensación ni de cláusula penal respecto de un tercero,* circunstancias ambas contempladas expresamente en su proyecto y que *se dejó alguna contradicción, al menos aparente, entre el artículo 1139 y 1187, por más que se haya salvado.*[33] Termina, finalmente, con una queja: *no se verán, pues, usadas nunca en este Código las palabras obligación natural: ni se sabrán sus causas ó fuentes, ni sus efectos ó consecuencias.*[34]

II. PROYECTOS Y CODIGO CIVIL

8. Ni en Pyto. 1841-1845, ni en Pyto. 1846-1847 se contemplan disposiciones que desarrollen de una manera explícita las obligaciones naturales, aun cuando la existencia de ellas no era desconocida en ambos proyectos, pues en uno y otro eran mencionadas en sede de novación y en el segundo al hablar del pago de lo no debido.[35]

La situación cambia en Pyto. 1853, que en su art. 1624 situado en el Título I *(Definiciones)* del Libro IV *(De los contratos i obligaciones convencionales)*, contemplaba un tratamiento expreso de ellas. Por su parte, el art. 1806 de este proyecto, sito en el título de la novación (Título XVI), nuevamente se refería a ellas en términos casi idénticos a los proyectos anteriores, además de otras referencias a ellas.

El tratamiento especial que Bello había decidido darles a las obligaciones que nos ocupan en el Pyto. 1853 se mantiene en el proyecto siguiente, Pyto. Inéd., pero ahora es más extenso, pues no será sólo un artículo en un título, sino un título completo, el Título II a *(De las obligaciones civiles i de las meramente naturales)* integrado por los arts. 1652a, 1652b y 1652c. Este tratamiento preferencial se aprecia, además, en otras normas que se refieren a ellas: el art. 2500 en materia de fianzas, además del art. 1804 que sigue, en materia de novación, las referencias de los proyectos anteriores y otros.

[32] Code Civil, art. 2012. *Le cautionnement ne peut exister que sur une obligation valable. On peut néanmoins cautionner une obligation, encore qu'elle put être annullée par une exception purement personnelle á l'obligé; par exemple, dans le cas de minorité.*

[33] Art. 1139. *La novación es nula, si lo fuere la obligación primitiva, salvo lo que se dispone en el artículo 1187 y párrafo 2 del 1735.*

Art. 1187. *No tiene lugar la reclamación de nulidad por las causas espresadas en las secciones 2 y 3 del capítulo 2 de este título, cuando la obligación ha sido ratificada despues de haber cesado ya el vicio ó motivo que produjo la nulidad y no concurriendo ningun otro que pueda producir la del acto mismo de la ratificación. El cumplimiento voluntario, por medio del pago, novación ú otro cualquier modo, ejecutado con las mismas circunstancias, se tiene por ratificación, y no puede ser reclamado. La ratificación ó cumplimiento voluntario de una obligación nula por falta de forma ó solemnidad, en cualquiera tiempo en que se hagan, estinguen la acción de nulidad; salvo los casos en que la ley especialmente dispone lo contrario.*

Art. 1735. *La fianza no puede existir sin una obligación válida. Puede, no obstante, recaer sobre una obligación cuya nulidad puede ser reclamada a virtud de una escepción puramente personal del obligado, como la de menor edad. Esceptúase de la disposición del párrafo anterior, el caso de préstamo hecho al hijo de familia.*

[34] GARCIA GOYENA, *Concordancias* (n. 26), p. 64.

[35] Vid. infra párrafo 23 y párrafo 24.

Finalmente, siguiendo muy de cerca al Pyto. Inéd., el CCCh. las reguló en un título especial (Título III *De las obligaciones civiles i de las meramente naturales)* del Libro IV *(De las obligaciones en jeneral i de los contratos),* en los arts. 1470, 1471 y 1472 además de las referencias hechas en otras disposiciones de su articulado.

9. Expuestas en forma bastante escueta las vicisitudes por las que pasa nuestro instituto en los diversos proyectos y su regulación definitiva en el *Código Civil* procede que en las líneas siguientes intentemos alguna explicación de los orígenes de su regulación en nuestro derecho.

Por de pronto llama la atención el hecho que en los dos primeros proyectos, si bien hay una referencia expresa a ellas en materia de novación, no hay un tratamiento particular de las obligaciones naturales. Con esto, Bello seguía la tradición española que no lo hacía, y también al *Code Civil* que apenas hacía una referencia de paso a ellas.[36] Hemos visto, en cambio, que en Pyto. 1853 y en el que le sigue la situación cambia totalmente. No me atrevo a dar una explicación definitiva sobre esto pero quizás en algo pesó en Bello la opinión de García Goyena.

Sabemos que su influencia en Bello fue directa en algunas disposiciones al punto que aparece mencionado expresamente en algunas notas; pero fue también indirecta, reflejada, en ocasiones, en un simple cambio de redacción.[37] Hemos visto, además, que Goyena redactó un proyecto de disposiciones regulatorias de las obligaciones naturales, el que no prosperó, circunstancia esta que no le hizo cambiar su opinión en orden a la conveniencia de que el Código las regulara.[38]

Así, pues, la opinión de García Goyena, que para Bello era valiosa, pudo haber influido para que éste en definitiva se decidiera a tratarlas explícitamente en una norma especial, aun cuando no aceptara muchas de las soluciones del jurista hispano en esta materia.

10. Pareciera que la influencia de este autor va más allá. Veremos en las páginas que siguen que Bello toma alguna de las soluciones que proporciona García Goyena en su proyecto de regulación de estas obligaciones; me interesa ahora, sin embargo, otro aspecto.

En las normas situadas en sede de novación, en las que Bello hace referencia a las obligaciones naturales en los dos primeros proyectos, emplea la expresión puramente naturales. Esta es la denominación empleada por Pothier, quien aparece citado expresamente en las notas de Bello en Pyto. 1853; él habla de *obligations purement naturelles.*[39] García Goyena, en cambio, habla de obligaciones meramente naturales, denominación que es seguida por Bello en Pyto. 1853 y en Pyto. Inéd., pasando finalmente a CCCh. Llama la atención que este nombre es usado por Bello en las normas nuevas que introduce en Pyto. 1853, manteniendo el calificativo de puramente naturales en las disposiciones que venían de antes situadas en el título de la novación y en sede del pago de lo no debido. Falló aquí la necesaria coordinación y actualización del vocabulario,

[36] El único artículo que se refiere expresamente a ellas es el 1235: *Tout paiement suppose une dette: ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition. La répétition n'est pas admise à l'egard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées.*

[37] Vid. supra n. 26.

[38] Vid. supra párrafo 7 in fine.

[39] POTHIER, *Traité des Obligations,* en *Oeuvres de Pothier annotées et mises en corrélation avec le Code Civil et la législation actuelle par M. Bugnet*[2] (Paris 1861) 2, p. 90 ss.

lo que Bello seguramente dejó para después. La situación cambió en Pyto. Inéd. donde la nueva redacción no hizo necesaria la palabra.

Algún autor[40] ha tratado de explicar el origen de esta denominación proporcionando algunas razones en tal sentido: i) porque se acentúa el contraste con las obligaciones civiles; ii) porque se acentúa el hecho de que estamos frente a lo que es sólo natural, sin mezcla de otras cosas; iii) las otras oportunidades en que Bello usa la expresión *meramente* en CCCh. da más fuerza a la expresión en la materia que tratamos. Me parecen razones lógicas y tal vez Bello las tuvo efectivamente, pero no creo que sea una mera coincidencia el que el cambio de denominación se haya producido, precisamente, después de ser conocidas las *Concordancias*. Pudo ser que las razones apuntadas por Fueyo, y aun otras, hayan movido a Bello a acoger la denominación usada por García Goyena, que era la que mejor las expresaba.

Por cierto esta forma de calificar a las obligaciones naturales no es originaria de García Goyena; sin retroceder mucho en el tiempo y en el mismo Derecho español Eugenio Tapia, pocos años antes, en su *Febrero Novísimo*[41] usaba la misma expresión. Este texto era con seguridad conocido por Bello, pues estaba en la biblioteca de Mariano Egaña que él mismo había ayudado a formar y que usaba con frecuencia,[42] sin embargo no la acoge en los dos primeros proyectos sino que sólo después de conocer las referidas *Concordancias*. Es más, en sus *Institutiones de Derecho Romano* sólo habla de o b l i g a c i o n e s n a t u r a l e s.[43]

11. Visto lo anterior pasemos a ver el contenido de esta regulación.

Como punto de partida tenemos un elemento que nos proporciona el mismo Bello: en nota colocada al art. 1624 del Pyto. 1853 se lee *Pothier, Oblig., 191, 197.*[44] Así, pues, Bello reconoce expresamente seguir en esta materia al jurista galo. El paralelismo que se ve entre el Pyto. 1853 y Pothier es manifiesto en todo el artículo.

12. El art. 1624 inc. 1º del Pyto. 1853, proyecto que nos sirve de partida para todo el análisis de las páginas siguientes, contiene esta afirmación: *Las obligaciones producidas por los contratos son civiles o meramente naturales.* En Oblig. 85, Pothier ha iniciado el párrafo con una frase corta y concisa *Les contrats produisent des obligations,* y más adelante el título que lleva el capítulo II, en el cual se encuentran los párrafos citados por Bello, es *De la première división des obligations, en obligations civiles et en obligation naturelles.*

Bello, pues, ha recogido las expresiones del jurista galo y ha redactado este primer inciso en la forma expuesta. Hay, sin embargo, un cambio en la denominación pues, recogiendo, como pensamos, la terminología de García Goyena no habla de obligaciones naturales, sino de obligaciones m e r a m e n t e naturales.

En Pyto. Inéd. este inciso cambia de redacción: *Las obligaciones son civiles o meramente naturales* y ella se conserva en el art. 1470 inc. 1º CCCh.; o sea, se ha dejado de lado la referencia a los contratos. La razón,

[40] FUEYO, F., *Las obligaciones meramente naturales en el Código Civil Chileno,* en Instituto de Chile, *Homenaje a don Andrés Bello con motivo de la conmemoración del bicentenario de su nacimiento 1781-1981* (Editorial Jurídica de Chile, Editorial Andrés Bello, Santiago 1982), p. 571 ss., en especial p. 579 s.

[41] Vid. supra n. 8.

[42] SALINAS, (n. 6), p. 389 ss.

[43] BELLO, A., *Instituciones de Derecho Romano,* en *Obras Completas* (ed. Ministerio de Educación, Caracas 1959) 14, p. 132 s.

[44] Vid. supra. n. 39.

pensamos, podría estar en el art. 1615 de este proyecto. En efecto, según él *Las obligaciones nacen o de la lei, o de actos i declaraciones voluntarias del hombre, como el testamento, la donación, un contrato, la aceptación de una herencia o legado.* Una disposición como la recién indicada no existe en Pyto. 1853; entonces al haber en Pyto. Inéd. una norma (art. 1651) que expresamente establecía que las obligaciones nacen de un contrato no procedía repetir la misma idea en un artículo posterior. Una norma similar fue la que pasó a ser el art. 1437 CCCh. en la cual se establece que *Las obligaciones nacen ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones...*

Ahora bien, dijimos en su momento[45] que *Partidas,* recogiendo el concepto de obligación natural fijado en el Derecho justinianeo, acepta como obligaciones de esta especie aquellas que algunos romanistas han calificado de propias y, además, las que han denominado impropias; dicho en otras palabras, contempla entre los casos de obligaciones naturales algunos que son propiamente un vínculo jurídico y otros que son meros deberes morales. Pothier, en cambio, es en este sentido muy claro: *Selon les principes de notre droit français... ces obligations naturelles du droit romain sont, dans notre droit, de veritables obligations civiles.*[46] Bello, que se ha inspirado en él, acepta así a las obligaciones naturales como verdaderas obligaciones, generadoras de un vínculo jurídico, dejando de lado aquellas que son meros deberes morales. Veremos cómo al enumerar los distintos casos de obligaciones naturales, todos descansan sobre la base de un vínculo jurídico, dejando de lado, en consecuencia, aquellas clases de obligaciones naturales que, estando vigentes, no concuerdan con la naturaleza que él les da al regularlas.

13. En el inc. 2º del art. 1624 el paralelismo es más notorio.

Art. 1624 inc. 2º	Pothier
Civiles son aquellas que dan derecho para exijir su cumplimiento.	On appelle obligation *civile, celle qui* est un lien de droit, vinculum juris, et qui *donne* à celui envers qui elle est contractée, le *droit d'exiger* en justice *ce qui y est contenu.*

Esta definición aparece en Oblig. 173, o sea, no está en los párrafos citados por Bello, pero el paralelo es notorio, si bien, Bello, con su natural estilo, la deja reducida a una sobria definición, suprimiendo las explicaciones que trataban de acentuar su carácter de *vinculum juris.* Pareciera, igualmente, que Bello no dejó de lado las *Partidas* y que de ellas recoge la expresión c u m p l i m i e n t o , pues, cuando éstas definen las obligaciones civiles, en dos momentos emplean la expresión c u m p l i r .[47]

La disposición de este inciso pasó tal cual a Pyto. Inéd. y al texto definitivo.

[45] Vid. supra párrafo 6.

[46] Oblig. 192.

[47] *E dezimos, que son dos maneras de obligaciones, en que puede ser fecha fiadura. La primera es, quando el que la fase, finca obligado por ella, de guisa, que maguer el non la quiera cumplir, que lo puedan apremiar por ella, e fagerzela cumplir. E a esta obligación atal llaman en latin obligación ciuil, e natural; que quiere tanto dezir, como ligamiento que es fecho segun ley, e segun natura.*

14. El inc. 3º nos brinda el concepto de obligación natural.

Art. 1624 inc. 3º	Pothier
Naturales, las que no confieren derecho para exijir su cumplimiento; pero que, cumplidas, autorizan para retener lo que se ha dado o pagado por ellas.	On appelait dans le droit romain obligation naturelle, celle qui était destituée d'action, c'est-á-dire qui *ne donnait* pas á celui envers qui elle était contractée, *le droit d'en demander* en justice *le paiement.*

Parece claro que Pothier ha inspirado a Bello en la primera parte de la definición. Pero ¿qué pasa con la segunda, o sea, con la *soluti retentio?*

Por lo general, los autores han definido a estas obligaciones acentuando sólo la circunstancia de carecer de acción. La definición de Pothier es clara en este sentido, si bien ha dado un concepto remitiéndose al Derecho romano. Vimos que las *Partidas* acentúan precisamente esta circunstancia y que la doctrina del Derecho real hispano cuando se ha referido a ellas no varía; ni García Goyena es ajeno a esta tendencia. Ninguno, en cambio, agrega en el concepto este otro efecto, aunque no se le niega.

Las *Partidas* lo reconocen expresamente para diversas hipótesis (P. 5.14.31.33; 3.11.16; 5.12.35; 5.1.4); Pothier lo acepta como el único efecto de las obligaciones puramente naturales.[48]

En este sentido, Bello ha decidido innovar y en el concepto que da de ella se ha referido en forma expresa a los dos efectos más importantes. Rechaza así la forma usada por *Partidas* de reconocerlo caso por caso y fija una regla general abstracta, basándose, eso sí, en las diversas hipótesis que en todas las fuentes lo contemplan.

Este concepto se conserva casi textualmente en Pyto. Inéd. introduciendo en este último una modificación más bien gramatical: el punto y coma (;) con que se separa la enumeración de ambos efectos es reemplazado por una coma (,) y la preposición p o r en las expresiones *o pagado p o r ellas* con que finaliza el inc. 3º en Pyto. 1853 es sustituida por las palabras en r a z ó n d e, con lo que dicho inciso finaliza con las expresiones *o pagado e n r a z ó n d e ellas,* las mismas que pasaron a CCCh.

15. El inc. 4º enumera tres casos de obligaciones naturales. Veremos cada uno en forma separada.

El primero de ellos es *la venta por menor, al fiado, de licores espirituosos.* El derecho hispano nada decía sobre esta materia, en la cual Bello es también tributario de Pothier; según éste hay tres grupos de obligaciones que en el Derecho francés pueden ser calificadas de naturales, las primeras de las cuales son aquellas a las que la ley deniega acción en atención al descrédito de la causa de donde proceden y agrega, señalando un ejemplo: *Telle est la dette due a un cabaretier pour*

[48] Oblig. 195: *Le seul effet de nos obligations purement naturelles, est que, lorsque le débiteur a payé volontairement, le paiement est valable, et n'est pas sujet à répétition.*

dépenses faites par un domicilié du lieu dans son cabaret. Este ejemplo lo ha extraído de la *Coutume de París,* art. 128.[49]

Bello ha tomado este ejemplo y lo ha generalizado, abstrayéndolo de situaciones concretas: cualquiera sea el lugar donde se realice la venta por menor al fiado de licores espirituosos es obligación natural. Sin embargo, este caso de obligación natural no pasó al Pyto. Inéd. ni se contempló en el *Código Civil,* ¿qué mueve a Bello a eliminarlo? Por el momento insinuamos lo siguiente: al considerar a las obligaciones naturales como verdaderas obligaciones se habrían dejado de lado aquellas situaciones en que el vínculo jurídico no había nacido; en este caso concreto por la ilicitud de la causa.

16. El segundo caso de obligaciones naturales es genérico y en él la semejanza con Pothier es muy clara.

Pothier	Art. 1624 inc. 3º Nº 2
2º Celles qui naissent des contrats des personnes qui, ayant un jugement et un discernement suffisants pour contracter, son néanmoins, par la loi civile, inhabiles a contracter. Telle est l'obligation d'une femme sous puissance de mari, qui a contracté sans être autorisée.	Las producidas por contratos de personas que, teniendo suficiente juicio i discernimiento, son, sin embargo, incapaces de contratar, según las leyes, como la mujer casada, cuyos bienes administra el marido, i los menores adultos no habilitados de edad.

Se trata, en realidad, de una copia casi textual; se ha recogido el ejemplo de Pothier relativo a la mujer casada usándose otras expresiones y se ha agregado el del menor adulto. ¿Por qué Bello agrega esto último? Aventurando una hipótesis, quizá Bello lo ha incluido teniendo a la vista el texto de *Partidas* que incluía entre los casos de obligaciones naturales algunos relacionados con menores. Vimos que ellos eran el préstamo recibido por el hijo o nieto sin autorización del padre o abuelo en cuyo poder están (P. 5.1.4, 6), y los contratos de pupilos próximos a la pubertad sin autorización del tutor. Bello, pues, habría tomado estos casos y los habría generalizado en una regla única. Por el contrario, el caso de la mujer casada no aparece en *Partidas* y es recogido directamente de Pothier. Así, en este caso concreto, Bello refunde en un solo número el ejemplo expuesto por el jurista galo y los casos incluidos en *Partidas.*

Ahora bien, conforme al art. 1628 inc. 2º del Pyto. 1853 son incapaces de contratar por sí mismos los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad; los pródigos bajo interdicción; las mujeres casadas y los religiosos. Su incapacidad, sin embargo, no es absoluta, pues por disposición especial de la ley en cierto casos los contratos celebrados por ellas pueden tener valor. Es precisamente el caso que comentamos, que concede a los contratos que ellos celebran el valor de generar obligaciones naturales. Sin embargo, el caso del pródigo no se menciona en el Nº 2º que estudiamos. ¿Significa esto que los contratos por

[49] Coutume de Paris, art. 128: *N'ont les Taverniers et Cabaretiers aucune action pour vin ou outres choses par eux vendûes en dètail par affiette (assiette?) en leurs maison.* [*Claude de Ferrière, Corps et compilations de tous les commentaeurs anciens et modernes sur la coutume de Paris*[2] (Paris 1714) 2, p. 551. Agradezco este dato al profesor Alejandro Guzmán.]

él celebrado no generarían obligaciones naturales? Entendemos que no. Si es efectiva la hipótesis aventurada recién, Bello coloca ambos ejemplos, porque son los que ha tenido a la vista: el de la mujer casada en Pothier, el de los menores en *Partidas;* como ni uno ni otro mencionan al pródigo, Bello no lo colocó en este número. En todo caso la redacción empleada por Bello no es excluyente y los casos mencionados son a manera de ejemplo, con lo cual, aun cuando no se dijese expresamente como lo hacía García Goyena, se entendía incluido. No podemos decir lo mismo en el caso del religioso cuya muerte civil, producida al hacer su profesión solemne, extinguía su personalidad en lo relativo a los derechos de propiedad y, por ende, no tenía la posibilidad de contraer obligaciones patrimoniales.[50]

En Pyto. Inéd. este número pasa a ocupar el primer lugar al no ser incluido el anterior Nº 1, la venta de licores espirituosos, y la redacción sufre algunos cambios.

Pyto. 1853	Pyto. Inéd.
2º Las producidas por contratos de personas que, teniendo suficiente juicio i discernimiento, son, sin embargo, incapaces de contratar, según las leyes, como la mujer casada, cuyos bienes administra el marido, i los menores adultos no habilitados de edad.	1º Las contraídas por personas que teniendo suficiente juicio i discernimiento, son, sin embargo, incapaces de obligarse según las leyes, como la mujer casada, en los casos en que le es necesaria la autorización del marido, i los menores adultos no habilitados de edad.

Hay, sin duda, una mayor precisión terminológica en el enunciado de la regla, la cual se ha adecuado al nuevo artículo 1615, ya visto, en el que se indican las fuentes de las obligaciones.

En los mismos términos de Pyto. Inéd. pasó a CCCh. y sólo muchos años después, en 1943, se modificó eliminando la frase *no habilitados de edad* para adecuar este artículo a la derogación de dicha institución.[51]

En lo esencial, el art. 1628 inc. 2º del Pyto. 1853, que establece quienes son incapaces de contratar por sí mismos, pasó a ser el inc. 3º del art. 1628 del Pyto. Inéd. y, finalmente, el inc. 3º del art. 1447 del *Código Civil,* por lo que las consideraciones que hice en torno a las personas que se entienden incluidas en este segundo caso de obligaciones naturales, son igualmente válidas para el Código vigente. Nos resta sólo hacer una somera observación al caso de las personas jurídicas agregado en Pyto. Inéd. y finalmente en CCCh.: dado el mecanismo que la ley ha establecido para su funcionamiento —representantes que sólo pueden obrar dentro de las facultades que se les han reconocido por los estatutos o las leyes— resulta difícil concebir la idea de una obligación natural de una persona jurídica que tenga como causa su incapacidad relativa para obligarse.

Resulta interesante destacar finalmente que el art. 1628 inc. 2º del Pyto. 1853 a que nos hemos referido viene de los proyectos anteriores (Pyto. 1841-1845, *Libro de los contratos i obligaciones convencionales,*

[50] El art. 107 del Pyto. 1858 señala: *Termina también la personalidad, relativamente a los derechos de propiedad, por la muerte civil, que es la profesión solemne, ejecutada conforme a las leyes, en instituto monástico reconocido por la Iglesia Católica.*

[51] Art. 1º de la ley 7.612 de 21 de octubre de 1943.

Título II, art. 3; Pyto. 1846-1847, *Libro de los contratos i obligaciones convencionales,* Título II, art. 13); de manera que además de las que regulan la novación y que en estos proyectos hablan expresamente de obligaciones naturales, estas otras disposiciones las reconocen tácitamente, si bien se remiten a otras leyes que serán las encargadas de regularlas. La parte pertinente del art. 3 que aparece en Pyto. 1841-1845 dice: *Pero la incapacidad de estas cinco clases de personas no es absoluta, i los contratos celebrados por ellas pueden tener valor en ciertas circunstancias i bajo ciertos respectos, según las disposiciones de las leyes.* Textualmente se repite en el art. 13 que aparece en Pyto. 1846-1847.

17. El tercer caso de obligación natural según Pyto. 1853 es el de las obligaciones extinguidas por la prescripción. Este tampoco es de *Partidas,* por lo que hemos de recurrir a Pothier nuevamente: este autor clasifica en tres grupos las obligaciones naturales: a) *celles pour les quelles la loi dénie l'action, par rapport a la défaveur de la cause d'ou elles procedent;* aquí menciona el caso del tabernero que le sirvió a Bello para fijar el primer caso de obligación natural en Pyto. 1853. b) *celles qui naissent des contrats des personnes qui, ayant un jugement et un discernement suffisants pour contracter, sont néanmoins, par la loi civile, inhabiles à contracter;* es el que ha servido a Bello para redactar el segundo caso de Pyto. 1853. c) *une obligation civile, lorsque le débiteur a acquis, contre l'action qui en résulte, quelque fin de non recevoir, puta, par l'autorité de la chose jugée, ou par le laps du temps requis par la prescription, peut aussi être regardée comme obligation purement naturelle tant que la fin de non - recevoir subsiste, et qu'elle n'est pas couverte.*

De las situaciones aquí contempladas, Bello sólo extrae por el momento una, la prescripción, y la establece en Pyto. 1853, art. 1624: 3º *Las obligaciones extinguidas por la prescripción.* Pasa a Pyto. Inéd. en los mismos términos, pero, ahora, ocupando el segundo lugar y de allí pasó a CCCh., ocupando, igualmente, el segundo lugar, pero con una innovación: 2º *Las obligaciones civiles estinguidas por la prescripción.* Bello agrega la expresión *civiles* tal vez para dar mayor precisión al texto, puesto que no son las obligaciones *en general* las que se transforman en naturales como consecuencia del transcurso del tiempo, sino que son, precisamente, las obligaciones civiles.

18. Hasta aquí llegan los casos de obligaciones naturales contemplados en Pyto. 1853. El Pyto. Inéd., en cambio, además de eliminar el primero, como ya lo vimos, agrega una más. Sin embargo, pensamos que ésta ya no tiene sus antecedentes en el jurista galo, sino que en el Derecho hispano, pero no directamente de *Partidas,* aun cuando va a recoger un caso que en ellas se contemplaba, sino a través del proyecto de García Goyena.

García Goyena.	Pyto. Inédito.
Artículo 2º La obligación natural se constituye: 1º Cuando el instrumento es nulo por la falta de alguna solemnidad que la ley exige para su validación. (Esta regla se deduce de la ley Romana copiada en la 31, título 14,	3º Las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la lei exije para que produzcan efectos civiles; como la de pagar un legado, impuesto por un testamento que no se ha otorgado en la forma debida.

Partida 5, que pone el ejemplo de haberse pagado las mandas hechas en un testamento imperfecto: el discurso francés lo repite al motivar el artículo 1356. La razón es igual en todo otro instrumento...)

Pothier no contempla esta situación; en el Derecho hispano, en cambio, estaba contemplada desde hacía siglos, si bien referida al caso concreto del legado contenido en testamento imperfecto (P. 5.14.31). García Goyena la había generalizado, pues, como él mismo lo señala, *la razón es igual en todo otro instrumento.* Me parece que en este caso está claro que Bello lo único que hace es cambiar la redacción de lo expresado por el jurista español. Emplea, eso sí, la expresión actos en vez de instrumento, mucho más genérica que esta última, consecuente con el cambio terminológico que en esta materia se aprecia en este proyecto.[52] Sin variación alguna pasó a ser el Nº 3 del art. 1470 del CCCh.

19. Además de los anteriores, se agregó un cuarto caso de obligación natural. Este no aparece en los proyectos sino que directamente en el CCCh. Reza así: *4º Las que no han sido reconocidas en juicio por falta de prueba.*

Esta situación aparece en Pothier más bien implícita cuando trata el tercer tipo de obligaciones naturales,[53] pero aparece muy explícita en los antecedentes españoles, tanto en *Partidas,* como en la doctrina basada en ellas. El código alfonsino contempla el caso del demandado absuelto a pesar de tener deuda, en dos leyes: P. 3.11.16 y 5.14.33.[54] En la primera, la razón por la que el deudor es absuelto es la falta de prueba por parte del demandante de la obligación que aquél tenía;[55] en la segunda, en cambio, lo que mueve al juez a absolver al demandado es *sutileza de derecho.*[56] En ambos el pago hecho con posterioridad autorizaba al acreedor para retener lo pagado; en otras palabras, ambas daban origen a una obligación natural. De estos dos casos, Bello solo recoge uno, el de P. 3.11.16. Así pues, pensamos que nuevamente han sido las *Partidas* las inspiradoras, si bien este caso no es ajeno a Pothier, quien lo contempla implícitamente como lo señalamos.

20. Hemos visto los casos de obligaciones naturales contemplados en los proyectos y en CCCh. Volvamos a Pyto. 1853. Terminada la enumeración, en el inciso siguiente, el 5º, se establecía:

> Para que no pueda pedirse la restitución de lo pagado en virtud de estas tres clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho por el que tenía la libre administración de sus bienes.

[52] Lit. GUZMAN, A., *Para la historia de la fijación del Derecho civil en Chile durante la República (II). Estudio sobre los antecedentes sistemáticos y terminológicos de la parte general relativa a los actos y declaraciones de voluntad del "Código Civil de Chile" y de sus proyectos,* en REHJ. 2 (1977), p. 101 ss.

[53] Vid. supra párrafo 17.

[54] Vid. supra n. 14.

[55] *...Mas si sobre aquella demanda, que fazia el demandador, diessen juyzio, en que el demandado fuesse dado por quito, porque su contendor non pudo aueriguar lo que demandaua...*

[56] *...ca, maguer que los Judgadores quitan a las vegadas de las demandas a algunos, a quien non deuian quitar, e despues que las quitan, segun sotileza de derecho, non los puede apremiar que paguen;...*

En esta norma, Bello estipula el efecto típico de las obligaciones que nos ocupan, la *soluti retentio* y, además, la exigencia que es menester cumplir para que tenga cabida: la capacidad del que hace el pago.

Este efecto y esta condición no eran ajenos al Derecho hispano, pues *Partidas* expresamente los reconocen en P. 5.1.6[57] a pesar de que el pago hecho por el menor vale también en algún caso, como el de P. 5.1.4.;[58] García Goyena contempla también la necesidad de que el pago se haga *por persona hábil para pagar*.[59] Por su parte, Pothier exige igualmente la capacidad de quien efectúa el pago,[60] pero agrega expresamente la voluntariedad,[61] circunstancia que en *Partidas* está implícita.[62] Es, pues, una exigencia que contienen todos los textos que Bello tiene a la vista en esta materia, por lo que al incluirla en Pyto. 1853 recoge lo que ya era aceptado por todos; pero al hacerlo, rechaza la hipótesis alfonsina de validez de algún pago efectuado por un incapaz y, por el momento, deja de lado también la exigencia de la voluntariedad del pago. Esta última es agregada en Pyto. Inéd. donde, además, se altera un poco la redacción al eliminar unas palabras.

Pyto. 1853. Art. 1624 inc. 5º	Pyto. Inéd. Art. 1652 inc. 5º
Para que no pueda pedirse la restitución de lo pagado en virtud de estas tres clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho por el que tenía la libre administración de sus bienes.	Para que no pueda pedirse la restitución en virtud de estas tres clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho voluntariamente por el que tenía la libre administración de sus bienes.

La redacción de Pyto. Inéd. pasó en definitiva a CCCh., art. 1470 inc 5º, cambiando sólo la referencia al número de las clases de obligaciones contenidas en el artículo, tres en Pyto. Inéd. cuatro en CCCh.

21. En Pyto. 1853 el tratamiento de las obligaciones naturales se reducía a un artículo, el 1624, inserto en el Título I *(Definiciones)* del Libro IV (*De los contratos i obligaciones convencionales*). Con lo dicho hasta el momento, hemos agotado, pues, lo sancionado por dicha disposición. Empero, en Pyto. Inéd. el tratamiento de nuestro instituto cambia, pues ahora se le dedica todo el Título II a (*De las obligaciones civiles i de las meramente naturales*) del Libro IV (*De las obligaciones en jeneral i de los contratos)*, título que está integrado por tres artículos (1652a, 1652b, 1652c). Como el art. 1652a de Pyto. Inéd. corresponde, en términos generales, al art. 1624 de Pyto. 1853, nos restan los siguientes.

[57] Vid. supra n. 13.

[58] Vid. supra n. 12.

[59] Vid. supra párrafo 7, art. 3, Nº 4.

[60] Oblig., 195: *Observez néanmoins que, pour que le paiement fait par une femme, d'une dette qu'elle a contractée sans l'autorité de son mari, soit valable, il faut ou qu'elle l'ait fait en viduité, ou qu'elle l'ait fait avec l'autorité de son mari, si elle était encore sous sa puissance: car, en ce cas, elle n'est pas plus capable de payer sans l'autorité de son mari, que de contracter.*

[61] Oblig., 195: *Le seul effet de nos obligations purement naturelles, est que, lorsque le débiteur a payé volontairement, le paiement est valable, et n'est pas sujet à répétition...*

[62] Vid. los diversos casos contenidos en *Partidas*, especialmente los que están en notas 12, 13, 14 y 15.

El art. 1652b establece que *La sentencia judicial que rechaza la acción intentada contra el naturalmente obligado, no extingue la obligación natural.* No existe una idea como ésta en Pothier; sí la hay en *Partidas* y pensamos que Bello nuevamente se ha inspirado en ellas. En P. 3.11.16 como ya hemos visto[63] se contiene el caso del deudor que es absuelto de demanda porque el demandante no pudo probar su crédito, pero que si después pagaba no podía repetir. Alfonso X razona esta ley de la siguiente manera:

> Porque en tal caso como este, la verdad ha mayor fuerça que el juyzio; de manera que aquel que es debdor de otri verdaderamente, maguer sea ende quito por sentencia, siempre finca, segun derecho natural, debdor de lo que deuia.

El argumento es el mismo que da Bello, sólo que este último emplea términos más jurídicos. Me parece que el paralelismo es manifiesto hasta en el número de ideas. En efecto, el art. 1652b contiene tres ideas: i) una sentencia judicial que rechaza una acción: ii) esta acción ha sido intentada contra el naturalmente obligado; iii) a pesar del rechazo, no se extingue la obligación natural; por su parte, P. 3.11.16 tiene las mismas tres ideas: i) un verdadero deudor en contra de quien se ha presentado demanda; ii) la demanda ha sido rechazada; iii) a pesar de la absolución queda siempre obligado.

Comparemos.

Pyto. Inéd.	P. 3.11.16. Art. 1652b.
idea ii) la demanda ha sido rechazada *(maguer sea ende quito por sentencia)*	idea i) una sentencia judicial que rechaza una acción. (*La sentencia judicial que rechaza la acción*)
idea i) un verdadero deudor en contra de quien se ha presentado demanda *(de manera que aquel que es debdor de otri verdaderamente)*	idea ii) esta acción ha sido intentada contra el naturalmente obligado (*intentada contra el naturalmente obligado*)
idea iii) a pesar de la absolución queda siempre obligado (*siempre finca, segun derecho natural, debdor de lo que deuia.*)	idea iii) a pesar del rechazo no se extingue la obligación natural (*no extingue la obligación natural.*)

En esta oportunidad Bello ha tomado de la ley de *Partidas* el fundamento que da el rey sabio, lo ha reordenado manteniendo idéntico su contenido material y lo ha expresado formalmente en términos jurídicos. Esta disposición, sin cambio alguno, se transformó en el art. 1471 del CCCh.

22. La última disposición que Pyto. Inéd. contiene en el título regulador de las obligaciones naturales es el art. 1652c, según el cual *Las fianzas, hipotecas, prendas i cláusulas penales constituidas por terceros para seguridad de estas obligaciones, valdrán.*

En este punto nuevamente Bello se aleja de Pothier, quien negaba la validez de las fianzas cuando garantizaban a una obligación natural; lo asevera expresamente cuando se refiere al primer grupo, esto es, obli-

[63] Vid. supra párrafo 19 y n. 14.

gaciones que nacen de una causa reprobada por las leyes[64] y cuando analiza el segundo, obligaciones que nacen de contratos de personas que teniendo juicio suficiente para contratar, son, sin embargo, inhábiles para contratar según la ley.[65] Corroborando esto, afirma que el único efecto es la *soluti retentio*.[66]

Por el contrario, la tradición jurídica española en esta materia es antigua, pues ya las *Partidas* reconocían esta posibilidad. Precisamente el concepto de obligación natural está contenido en P. 5.12.5, ley que lleva por rúbrica *Sobre que cosas, e pleytos, pueden ser dados fiadores*, y que se encuentra en un título dedicado por completo a las *fiaduras*.[67] *Partidas* no hace sino seguir lo que ya había aceptado el Derecho romano. El libro 46 del Digesto (*Sobre los fiadores y mandantes «de garantía»*) contiene textos jurisprudenciales que expresamente lo reconocen: D. 46.1.1: *Se puede agregar un fiador a cualquier obligación (Ulp. 39 Sab)*; D. 46.1.7: *Puesto que en la obligación natural no se puede repetir lo pagado, es congruente que se pueda garantizar aquella mediante fiador (Iul. 53 dig.)*; D. 46. 1.16.3: *Puede salirse fiador de cualquiera obligación civil o natural que garantizar.*

El otro texto español que Bello tuvo a la vista, las *Concordancias* de García Goyena, también lo reconocían expresamente.[68] Ahora bien, *Partidas* sólo se refiere a la posibilidad de garantizar la obligación natural con fianza y no menciona las otras garantías; García Goyena, en cambio, sí lo hace para la prenda y para la hipoteca, pues, según él, aceptada la fianza *es de rigorosa consecuencia lo de prenda e hipoteca que son accesorios como la fianza.*

A nuestro entender, el artículo que comentamos ha tenido una influencia notoria de este último autor citado. Es cierto que Bello ya lo conocía al redactar el Pyto. 1853 y no contempla en él la posibilidad de garantizar las obligaciones naturales ni en el art. 1624 ni en el título dedicado a la fianza,[69] pero el paralelismo de ideas entre una y otra norma nos mueve a pensar en esta influencia, más aún conociendo que Bello no se cansaba de volver a revisar lo ya hecho con el fin de perfeccionarlo una y otra vez.

García Goyena Art. 3 Nº 3	Pyto. Inéd. Art. 1652 c.
idea i) Existencia de garantías *(Admite fianzas, prenda é hipotecas);*	idea i) Existencia de garantías *(Las fianzas, hipotecas, prendas i cláusulas penales);*

[64] Oblig., 194: *Pareillement des fidéjusseurs ne s'obligent pas valablement envers un cabaretier pour une dette de cabaret: car la défaveur de la cause de la dette, qui fait dénier l'action au cabaretier, milité également, à l'égard des fidéjusseurs, comme à l'égard du principal obligé.*

[65] Oblig., 194 *in fine: Par la même raison, on doit décider que des fidéjusseeurs ne peuvent accéder à l'obligation qu'une femme mariée a contractée sans être autorisée ni à toutes les autres obligations qui ne sont appelées obligations purement naturelles, que parce qu'elles sont improuvées par la loi civile.*

[66] Vid. supra n. 61.

[67] Título 12, *De las fiaduras que los omes fazen entre si, porque las promissiones e los otros pleytos, e las posturas que fazen sean mejor guardadas.*

[68] Vid. supra párrafo 7, art. 3 Nº 3.

[69] Pyto. 1853, Título 36 *(De la fianza)* del Libro 4 *(De los contratos i obligaciones convencionales)*, arts. 2499 a 2548.

idea ii) Constituidas por un tercero *(y el tercero, que las da);*

idea iii) Son válidas *(queda obligado civilmente).*

idea ii) Constituidas por terceros para seguridad de las obligaciones naturales *(constituidas por terceros para seguridad de estas obligaciones);*

idea iii) Son válidas *(valdrán).*

Bello, en consecuencia, inspirándose en el Derecho español y recogiendo la formulación de García Goyena ha tomado sus ideas, incluso en el mismo orden, las ha completado (agrega las cláusulas penales) y las redacta en ese estilo tan propio de él y que tantos elogios le ha valido. Pasó en la misma forma a ser el art. 1472 CCCh.

Este art. 1652c se complementa con el art. 2500 del mismo Pyto. Inéd. según el cual *La obligación a que accede la fianza, puede ser civil o natural.*

El inc. 1º del art. 2500 del Pyto. 1853 sólo mencionaba a las obligaciones civiles *(Toda fianza supone una deuda de obligación civil a que accede)* pero la aceptación expresa de la posibilidad de afianzar las obligaciones naturales en el título dedicado a ellas llevó a Bello no sólo a reconocerlo también en sede de fianza, sino que, además, a hacer del inc. 1º del art. 2500 del Pyto. 1853 un artículo separado, el 2500 del Pyto. Inéd. y, posteriormente, el art. 2338 del CCCh.

Hay otras dos disposiciones que en el título de la fianza se refieren, siempre en el Pyto. Inéd., a las obligaciones naturales: el art. 2523 establecía los requisitos para gozar del beneficio de excusión, uno de los cuales, el 3º, estipulaba la necesidad de que *la obligación principal produzca acción;* hay aquí una referencia implícita a las obligaciones naturales, la que no hay en el Pyto. 1853.[70] El otro es el art. 2540 Nº 1 según el cual el fiador no tendrá acción contra el deudor principal cuando la obligación de éste es puramente natural y no se ha validado.[71] El art. 2540 del Pyto. 1853 tampoco tiene referencias a esta materia.[72]

El art. 2523 Nº 3 del Pyto. Inéd. pasó a ser en los mismos términos el art. 2358 Nº 3 del CCCh.; el art. 2540 Nº 1 del Pyto. Inéd. pasó a ser, también en forma textual, el art. 2375 Nº 1 del CCCh.

[70] Pyto. 1853, art. 2523: *Para gozar del beneficio de orden o de escusión, son necesarias las condiciones siguientes: 1º Que no se haya renunciado expresamente; 2º Que el fiador no se haya obligado como codeudor solidario; 3º Que se oponga el beneficio luego que sea requerido el fiador; 4º Que se señalen al acreedor los bienes del deudor principal, no contándose entre éstos los litijiosos, ni los concursados, ni los existentes fuera del territorio del Estado, ni los especialmente hipotecados a favor de deudas preferentes, en la parte que pareciere necesaria para la plena seguridad de éstas.*

[71] Pyto. Inéd., art. 2540 Nº 1: *Las acciones concedidas por el art. 2535 no tendrán lugar en los casos siguientes: 1º Cuando la obligación del principal deudor es puramente natural, i no se ha validado por la ratificación o por el lapso de tiempo;...* Según el art. 2535 el fiador tiene acción contra el deudor principal para el reembolso de lo pagado por él con intereses y gastos y el derecho a indemnización de perjuicios según las reglas generales.

[72] Pyto. 1853, art. 2540: *La acción de perjuicios concedida por el artículo 2539 al fiador contra el principal deudor, no tiene lugar en tres casos: 1º Cuando el fiador se obligó contra la voluntad del deudor principal; 2º Cuando por no haber sido válido el pago del fiador no ha quedado extinguida la deuda; 3º Cuando el fiador no ha dado noticia del pago al deudor, i éste, ignorándolo, paga otra vez la misma deuda, o no hace uso de los medios que tiene para que se declare extinguida. El fiador no puede tampoco ejercer las acciones del acreedor, según el artículo 2535, en los casos 2º i 3º antedichos, pero puede repetir contra la persona a quien haya hecho el pago.*

Disposiciones como las que comentamos no hay en ninguno de los títulos relativos a prenda, hipoteca y cláusulas penales. Excepcionalmente en sede de prenda[73] encontramos una norma general, el art. 2550, copia textual del art. 2550 del Pyto. 1853, según la cual *El contrato de prenda supone siempre una obligación principal a que accede,* que en los mismos términos pasó a ser el art. 2385 CCCh. Curiosamente esta norma que ya venía del Pyto. 1853 no fue retocada por Bello como lo hizo con las relativas a fianza. La verdad es que no era necesario, pues este artículo no distinguía y ya estaba dicho que las obligaciones naturales admitían prenda.

En cuanto a las hipotecas, el art. 2573 del Pyto. 1853 contenía una referencia explícita sólo a las obligaciones civiles; decía este artículo

> *La hipoteca es un derecho real, constituido por la lei o por una convención, sobre todos los bienes del deudor o sobre una o más fincas, para la seguridad de una obligación civil.*

En esto era consecuente, pues aún no se reconocía la posibilidad de garantizar las obligaciones naturales. Este artículo cambia totalmente en Pyto. Inéd. donde alcanza la redacción que posteriormente pasa al art. 2407 CCCh.: *La hipoteca es un derecho de prenda, constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor.* El cambio operado en este artículo y la remisión expresa a la prenda, más la disposición del art. 1652c, posterior art. 1472 CCCh., tal vez hicieron que Bello no considerase necesario reiterar nuevamente la idea.

En materia de cláusula penal, en el Pyto. 1853 se la definía en el art. 1715 como *aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena que consiste en dar o hacer algo en caso de no ejecutar o de retardar la obligación principal.* Esta disposición pasó textualmente a ser el art. 1715 del Pyto. Inéd. y, finalmente, el art. 1535 CCCh. Hay en ella una explícita referencia a las obligaciones, pero sin distinguir en civiles o naturales, lo que, tal vez al igual que en las hipotecas, llevó a Bello y a la Comisión Revisora a dejar este artículo sin modificación: su enunciación genérica y el art. 1652c eran suficientes.

23. Hasta el momento hemos visto las disposiciones que han regulado de una manera extensa a las obligaciones naturales, lo que sucede a partir del Pyto. 1853. Sabemos, sin embargo, que su existencia ya era reconocida en los primeros proyectos. En efecto el art. 4 del Título XIV *(De la novación)* del Libro *De los contratos i obligaciones convencionales* del Pyto. 1841-1845 hacía expresa mención de ellas al establecer que *Tanto la obligación que se extingue por la novación, como la que se sustituye a ella, puede ser de las puramente naturales, o que carecen de fuerza i efecto ante la lei.*[74] Hemos visto que *Partidas* sólo reconocía en forma expresa la posibilidad que una obligación civil se novase por una natural.[75] Bello, pues, basándose en la tradición romanista recogida en parte en *Partidas* establece una norma general que permite que la obligación natural pueda ser no sólo la original, sino también la nueva.

[73] Pyto. Inéd. Título 37 *(Del contrato de Prenda)* del Libro IV *(De las obligaciones en jeneral i de los contratos)*, arts. 2549 a 2571.

[74] El artículo concluía agregando después del punto y coma (;): *pero no hai novación cuando una de ellas es reprobada, o declarada nula por la lei.*

[75] Vid. supra n. 23 y párrafo 5.

El art. 152 del Pyto. 1846-1847 amplía al art. 4 recién visto, pero en lo que nos interesa mantiene idéntica doctrina.[76]

La situación cambia en Pyto. 1853; formalmente, lo que en los proyectos anteriores se decía en un artículo de un solo inciso, ahora se dice en dos artículos, cada uno de los cuales, a su vez, dividido en dos incisos. Nos interesa sólo el primero. En cuanto al fondo se mantiene en general la misma doctrina, pero se hace ahora un agregado.

> Art. 1806: Tanto la obligación que se extingue por la novación, como la que se sustituye a ella, pueden ser de las puramente naturales, enumeradas en el artículo 1624.
> Cuando la nueva obligación fuere sólo puramente natural por la incapacidad de uno de los contratantes, no habrá novación, si no aprovechare al incapaz.

El primer inciso conserva totalmente la doctrina sentada en los dos proyectos anteriores; cambia solamente la referencia expresa que ahora se hace al art. 1624 que trata de estas obligaciones, lo que no sucedía en aquéllos. El agregado viene en el inc. 2º que es nuevo; el mismo Bello nos señala en nota sus orígenes: D. 46.2.3 y Pothier, *Pandectae*, Sec. I., art. 1, nota 6.[77] Ya no es, pues, el Derecho hispano sino el romano y, nuevamente, el jurista galo.

D. 46.2.3[78] establece la regla según la cual el pródigo que ha sufrido interdicción en sus bienes no puede novar su obligación a menos que la nueva obligación, que será obligación natural, mejore su derecho. Por su parte Pothier, que está hablando de la obligación que resulta de una novación, señala que la segunda obligación que se ha contraído subsiste civil o naturalmente, *comme si un pupille s'est obligé sans l'autorisation de son tuteur*. Pero en la nota colocada al terminar el ejemplo transcrito Pothier se remite a Cujas y hace presente que este humanista piensa que si el pupilo no se ha enriquecido no hay ni aun obligación natural, de donde se sigue que no opera la novación.

Inspirado aquí, Bello ha establecido la exigencia del enriquecimiento del incapaz para que opere la novación.

No deja de llamar la atención que, a pesar de que en el art. 1624 ya se habla de obligaciones m e r a m e n t e naturales, en esta disposición se emplee dos veces la expresión p u r a m e n t e natural, lo que también sucederá, como veremos, en otras dos disposiciones. Podrá pensarse que Bello aún no ha adecuado la terminología usada en los prime-

[76] Pyto. 1846-1847, art. 152 del Libro de los contratos i obligaciones convencionales: *Tanto la obligación que se extingue por la novación, como la que se sustituye a ella, puede ser de las puramentes naturales, o que carecen de fuerza i efecto ante la lei; pero no hai novación cuando una de ellas es absolutamente nula; i en este caso no tienen valor alguno las fianzas, prendas o hipotecas que para la seguridad de la novación se constituyan.*

[77] POTHIER, Roberto-Josepho, *Pandectae Justinianeae, in novum ordinem digestae, cum legibus codicis et novellis, quae jus pandectarum confirmant, explicant, aut abrogant* (Parisiis, Apud Belin-Leprieur, Bibliopolam, 1818), 3 vols. Uso la siguiente edición *Pothier, R. J., Pandectes de Justinien, mises dans un nouvel ordre, avec les lois du Code et le nouvelles qui confirment, expliquent ou abrogent le droit des Pandectes* (Trad. M. de Bréard-Neuville, Dondey-Dupre, Paris 1818-1823) 24 vols. La referencia de Bello en Vol. 19, p. 92.

[78] D. 46.2.3.: *No puede novar su obligación aquel que ha sufrido interdicción en sus bienes (a causa de prodigalidad), a no ser que sea para mejorar su derecho.* (Pomp. 1 Sab.).

ros proyectos a la que ha empleado con posterioridad; sin embargo el hecho que esta expresión p u r a m e n t e se conserve incluso en CCCh nos hace pensar que Bello no ve mayores inconvenientes en que se incluyan ambas en CCCh.

El art. 1807 es el que en Pyto. 1853 recoge en parte la referencia que en el art. 152 del Pyto. 1846-1847 se hacía a las obligaciones nulas, materia que por no ser tema de esta comunicación no analizó. [79]

Cambia nuevamente la situación en Pyto. Inéd. donde ni siquiera se conserva en la numeración el art. 1806; del art. 1805 pasa de inmediato al art. 1808. ¿Qué ha sucedido? Bello decide dejar de lado el criterio del *Digesto* y de Pothier, y con éste el de Cujas, transitoriamente aceptado en el Pyto. 1853, y volver a lo que había establecido en los primeros proyectos. Para ello se vale del art. 1804a, que había agregado en el Pyto. 1853 cuyo inciso primero decía *Para que sea válida la novación, debe serlo la obligación primitiva.* [80] Este, numerado como art. 1804, pasa en un único inciso al Pyto. Inéd. de la siguiente forma:

> Para que sea válida la novación, es necesario que, tanto la obligación primitiva, como el contrato de novación, sean válidos, a lo menos naturalmente.

Con el mismo texto pasó a ser el art. 1630 CCCh., y en él se comprende la posibilidad de novar una obligación natural por otra obligación natural o por una obligación civil, y la novación de una obligación civil por una obligación natural.

24. En el Pyto. 1846-1847 hay otra disposición que se refiere también a las obligaciones naturales: es el art. 663 del *Libro de los contratos i obligaciones convencionales.* Dice este artículo:

> No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural. No se podrá, en consecuencia, repetir lo pagado por una deuda que al tiempo del pago había prescrito.
> Se podrá repetir aún lo que se ha pagado por error de derecho, cuando el pago no tenía por fundamento una obligación a lo menos natural.

Este artículo pasa al Pyto. 1853 desdoblado en dos artículos: el art. 2450 que es copia textual del inciso primero del art. 663 recién transcrito y el art. 2451 transcripción del inciso segundo del referido art. 663, si bien con una modificación pues reemplaza la expresión final de este último *una obligación a lo menos natural* por esta otra *una obligación puramente natural.* Ambos se sitúan en sede del pago de lo no debido.

En las notas colocadas a los arts. 2450 y 2451 Bello indica las fuentes. Como estos artículos son copia de los dos incisos del art. 663 del Pyto. 1846-1847, las fuentes señaladas para aquéllos valen igualmente para éste.

[79] Pyto. 1853, art. 1807: *No vale la novación cuando el segundo contrato es absolutamente nulo. Si el segundo contrato es válido en su principio, i después se rescinde, no por eso deja de valer la novación.*

[80] El otro inciso de este artículo señalaba: *Pero si se purga por un medio legal el vicio de nulidad de la obligación primitiva, convalece la novación.*

Quedémonos de momento con el art. 2450. Las fuentes utilizadas según la nota de Bello son el art. 1235 del *Código Civil francés* y P. 5.14. 32. Según el primero[81] todo pago supone una deuda, de manera que lo que se ha pagado sin ser debido está sujeto a repetición. Esta, sin embargo, no se admite respecto de las obligaciones naturales que han sido voluntariamente pagadas. P. 5.14.32, por su parte, se refiere directamente al tema del pago de lo no debido en relación con la condición pendiente.[82]

Bello ha recogido en la primera parte del art. 2450 las mismas ideas del inc. 2º del art. 1235 del *Code*. Si comparamos las ideas contenidas en una y otra disposición, veremos que son las mismas.

	Pyto. 1853 Art. 2450	Code Art. 1235 inc. 2
idea i)	no procede la repetición *(No se podrá repetir)*	no procede la repetición *(La répétition n'est pas admise)*
idea ii)	de un pago que ya se ha efectuado *(lo que se ha pagado)*	de un pago que ya se ha efectuado *(qui ont été volontairement acquittées)*
idea iii)	cuando con ese pago se cumple una obligación natural *(para cumplir una obligación puramente natural).*	cuando con ese pago se cumple una obligación natural *(à l'egard des obligations naturelles).*

La influencia del *Code* es en esta materia manifiesta. Sin embargo Bello no se queda aquí, sino que agrega un ejemplo expreso para aclarar la disposición, método que para él no es totalmente ajeno. Recoge aquí el tercer caso de obligaciones naturales contemplado en el art. 1640, el pago de una obligación prescrita. Como quiera que este ejemplo, si bien ilustrativo, excluía los otros casos de obligaciones naturales, en Pyto. Inéd. cambia la redacción de esta disposición en lo que dice relación con el ejemplo, el cual queda eliminado, reemplazándose por una referencia genérica al art. 1652a, que contemplaba los diferentes casos de las mismas.

> No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural de las enumeradas en el art. 1652a.

Textualmente pasó a CCCh como el art. 2296, reemplazándose la referencia que se hacía al art. 1652a por la del art. 1470 que es el que contempla las distintas situaciones de obligaciones naturales.

[81] Vid. supra n. 36.

[82] P. 5.14.32: *De tal natura seyendo la condición que pusiessen en algun pleyto, que fuesse en dubda si se cumpliria. o non, como si dixesse: Prometo de pagar tantos marauedis, si tal naue viniere a Seuilla; si pagasse los marauedis en antes que se cumpliesse la condicion, bien podria demandar que gelostornassen. E esto es, porque podria acaescer por auentura, que se non cumpliria la condicion: mas si la condicion fuesse de tal natura, que en todas guisas se cumpliria, como si dixesse: Prometo de vos dar tantos marauedis, si me muriere; o en otra manera semejante destas; si los marauedis pagasse en su vida, non los podria despues demandar que la paga fuesse fecha: porque cierta cosa es, que la condicion se cumpliria en todas guisas.*

La otra disposición que nos encontramos en el Pyto. 1853 con referencia a las obligaciones naturales es el art. 2451, repetición con una pequeña variante del inc. 2º del art. 663 del Pyto. 1846-1847. Según él:

> Se podrá repetir aún lo que se ha pagado por error de derecho cuando el pago no tenía por fundamento ni aun una obligación puramente natural.

Las fuentes anotadas por Bello son tanto del Derecho francés como del español. Del primero cita a Delvincourt[83] y del segundo la glosa segunda de Gregorio López a P. 5.14.28. Según el primero, si el efecto del error de derecho es hacer perder lo que le pertenece a la persona que está en el error, el negocio es nulo y puede tener lugar la repetición. Sin embargo, la repetición no se produciría si, de acuerdo con las circunstancias, hubiese la más ligera razón para pensar que el negocio se ha realizado por cualquier otra causa. Pues bien, la distinción establecida por Delvincourt no es recogida por Bello, quien expresamente señala que *se ha preferido la regla absoluta a la distinción de Delvincourt, porque las excepciones se aplicarían a pocos casos, i ocasionarían dudas i cavilaciones.* Agrega, remitiéndose a continuación a la legislación hispana: *Véase la glosa greg. 2, a la dicha lei 28* (P. 5.14. 28). En ella Gregorio López explica, además de los dos casos incluidos en la ley glosada, otras situaciones en las que, por haber error en el pago, procede la repetición.[84]

En suma, se ha dejado de lado la distinción del jurista galo y los casos particulares de *Partidas,* estableciéndose una regla absoluta; con el mismo número y redacción esta norma pasó al Pyto. Inéd. y finalmente se concretó en idénticos términos en el art. 2297 CCCh.

Conclusión

24. El estudio precedente nos lleva a algunas conclusiones que nos permiten conocer algunas de las fuentes usadas por Bello en materia de obligaciones naturales y el trabajo que realizó sobre ellas:

1) Por de pronto, las obligaciones naturales no son desconocidas en ninguno de los proyectos de CCCh. A semejanza del *Code* aparecen mencionadas en forma expresa, al menos en una disposición del Pyto. 1841-1845 y del Pyto. 1846-1847, si bien no en sede de clasificación de las obligaciones, sino de novación. Además puede interpretarse como una referencia tácita a ellas el reconocimiento en estos proyectos de

[83] DELVINCOURT, Claude Etienne, *Cours de Droit Civil* (Paris 1824), 3 vols. La cita anotada por Bello es *Delvincourt, 1, p. 223 nº 4; 2, p. 124 nº 2.*

[84] Los casos que aparecen en P. 5. 14.20.8 son: *...como si alguno que fuesse debdor de otro pagasse aquella debda su personero o su mayordomo, e despues desso el no lo sabiendo pagasse otra vez aquella debda misma. O como si acaeciesse, que seyendo vn ome debdor de otro, le quitasse aquella debda en su testamento aquel a quien la deuia, e el no sabiendo que gela auia quita la pagasse a sus herederos...* En la glosa, Gregorio López agrega otros, como el heredero que paga una deuda de su padre a quien ha sucedido, habiéndola pagado previamente su padre en vida, o la deuda que se paga por la autoridad de un instrumento falso.

la validez de los contratos celebrados por algunos incapaces bajo ciertas circunstancias, las que si bien no se mencionan, se encarga a las leyes el hacerlo.

2) En términos generales la regulación que se da a las obligaciones naturales en Pyto. 1853 y Pyto. Inéd. se basa en Pothier, pero no es menos cierto que la influencia del Derecho español, especialmente *Partidas,* y en parte, García Goyena, dejan sentirse ampliamente. Se ve una constante preocupación de Bello por extraer de uno y otro lado todo lo que le sirve para formar un ordenamiento coherente y completo de las obligaciones que nos ocupan.

3) La decisión de regular las obligaciones naturales en forma explícita pudo haber estado influida por García Goyena, quien deseaba que estuviesen reguladas en el *Código Civil español.* De este jurista, además, pudo recoger la denominación que en definitiva dio Bello a estas obligaciones: m e r a m e n t e naturales.

4) En Pyto. 1853 el paralelismo con Pothier es bastante manifiesto en todo el artículo que se refiere a esta materia: en ocasiones, sobre la base de lo expuesto por Pothier ha suprimido algunas explicaciones dadas por éste para dejar sólo el concepto puro, como es el caso de la definición de las obligaciones civiles, donde ha suprimido las que trataban de acentuar su carácter de *vínculum juris;* en otras oportunidades, Bello ha copiado casi textualmente las palabras del jurista galo, como cuando describe la segunda hipótesis de obligaciones naturales, esto es, las producidas por contratos de personas que, teniendo suficiente juicio y discernimiento, son, sin embargo, incapaces de contratar según las leyes. En este caso en particular la copia es tan fiel que hasta uno de los ejemplos incluidos por Bello es copiado de Pothier.

5) A pesar de la clara influencia de Pothier en Pyto. 1853, no deja de estar presente el influjo español, aunque éste aún no es muy notorio. Creemos verlo en el uso de algunas expresiones con que Bello traduce a Pothier: es el caso de la palabra c u m p l i m i e n t o, usada por *Partidas* cuando trata de estas materias, y que es usada por Bello para traducir p a i e m e n t o la expresión c e q u i y e s t c o n t e n u. Nos parece también que está en el ejemplo de los menores adultos no habilitados de edad que el redactor de nuestro código agrega al ejemplo de la mujer casada proporcionado por Pothier, ambos incluidos en la segunda hipótesis de obligaciones naturales y que, al parecer, está tomado de las leyes de *Partidas* que contemplan diversos casos relativos a ellos.

6) La influencia de *Partidas* se hace más notoria en Pyto. Inéd. y aún en el texto definitivo de CCCh. Esta influencia, en ocasiones, es directa como en el art. 1471 CCCh. (la sentencia judicial que rechaza la acción intentada contra el naturalmente obligado, no extingue la obligación natural) donde Bello ha recogido el fondo e incluso el número de ideas, limitándose sólo a reordenarlas y darles una nueva redacción. En otras, la influencia ha sido más indirecta, pues Bello se ha inspirado en la forma con que García Goyena redacta en su proyecto, principios ya contenidos en *Partidas,* como el art. 1472 CCCh. que establece

la validez de las garantías constituidas para seguridad de estas obligaciones.

7) García Goyena habría influido indirectamente en Bello en la idea de contener una regulación explícita de las obligaciones naturales y en su denominación. Pero de una manera más directa en el tercer caso de obligación natural y en el art. 1472 CCCh. ya señalado. Empero, en estos dos últimos casos Bello se ha inspirado en la forma con que García Goyena regulaba principios ya contenidos en Partidas.

8) De los casos de obligaciones naturales definitivamente incluidos en CCCh., dos de ellos están claramente extraídos de Pothier, el 1º (las contraídas por personas que teniendo suficiente juicio y discernimiento son, sin embargo, incapaces de obligarse según las leyes) y el 2º (las obligaciones civiles extinguidas por la prescripción); uno está en una hipótesis señalada en *Partidas*, si bien podría considerarse implícito en Pothier el 4º (las que no han sido reconocidas en juicio por falta de prueba) y otra basada sólo en *Partidas*, pero con la forma que usa García Goyena en su proyecto, la 3ª (las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la ley exige para que produzcan efectos civiles).

9) De los textos que Bello ha tenido a la vista y que le han servido para estructurar las normas sobre obligaciones naturales, ha recogido aquello que ha considerado necesario, pero no ha tenido dificultad en dejar de lado lo que considera inadecuado, y esto, tanto del precedente francés, como de los españoles. Así, p. ej., de Pothier rechaza el primer caso de obligación natural, a pesar de haberlo incluido en Pyto. 1853 (la venta por menor, al fiado, de licores espirituosos); de *Partidas* no acepta, p. ej., la validez del pago de una obligación natural hecha por un menor (cuando éste devuelve el préstamo recibido sin autorización del padre o abuelo en cuyo poder se encuentra) situación que iba contra la regla general establecida por Bello de que es necesario que el pago sea hecho por el que tiene la libre administración de sus bienes; de García Goyena, p. ej., deja de lado la posibilidad de la compensación.

10) La aceptación de los distintos criterios existentes en las fuentes y que en definitiva Bello acoge, fue gradual pues i) disposiciones no contempladas en Pyto. 1853 son recogidas después en Pyto. Inéd. e ii) otras sólo en el texto definitivo de CCCh. Como ejemplo de la primera situación podemos citar la exigencia de la voluntariedad en el pago para que tenga efecto la *soluti retentio* que sólo se exige en Pyto. Inéd. aunque ella es expresamente señalada por Pothier y está implícita en *Partidas*. Como ejemplo de la segunda podemos mencionar el cuarto caso de obligación natural definitivamente sancionado en CCCh. que sólo apareció aquí y no en los proyectos, aun cuando la hipótesis allí aceptada (las que no han sido reconocidas en juicio por falta de prueba) está explícita en *Partidas*.

11) Siguiendo la tipología enunciada por Guzmán [85] para describir las diversas operaciones practicadas por Bello sobre el derecho vi-

[85] GUZMAN. A., *Andrés Bello codificador. Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile* (Ediciones de la Universidad de Chile, Santiago 1982) 1, p. 432 ss.

gente para su codificación, encontramos en materia de obligaciones naturales ejemplos para varias de ellas: a) Operaciones relativas a la vigencia del derecho: i) Ampliación de normas: el art. 1472 CCCh. que establece la validez de las garantías constituidas por terceros para seguridad de estas obligaciones. En *Partidas* sólo se reconocía la posibilidad de fianza, ampliada por García Goyena a hipotecas y prendas y, aun más, por Bello a las cláusulas penales. ii) Derogación de normas: al aceptar que las obligaciones naturales son verdaderas obligaciones y, por ende, generadoras de un vínculo jurídico, Bello dejó de lado los casos contemplados en *Partidas* y que se basaban sólo en un deber moral (P. 5.12.35, según la cual quien ha criado a un huérfano por piedad no puede, después, demandar los gastos hechos por esta razón, si bien puede conservar lo que el huérfano le dé volutariamente). b) Operaciones relativas a la sistemática de las normas: i) definición: aparecen definidas tanto las obligaciones civiles como las naturales. Y, aun cuando algunos nos consideran que éstas sean definiciones, son, al menos, conceptos descriptivos de ellas. ii) división: el inc. 1º del art. 1470 que sirve de punto de partida a este título divide a las obligaciones en civiles y naturales. c) Operaciones relativas a la formulación lógica de las normas: i) formulación de normas generales a partir de la casuística legal: la regla general establecida al definir las obligaciones naturales y señalar el efecto de la *soluti retentio* reconocida en *Partidas* en diversos casos concretos y el primer caso de obligación natural contemplado en Pyto. 1853, la venta por menor, al fiado, de licores espirituosos, generalización de la regla contenida por Pothier, de las deudas a un tabernero por los gastos hechos por un paisano del lugar de la taberna, si bien ésta no era derecho vigente. ii) Abstracción de un principio o norma a partir de su expresión descriptiva en las leyes: el art. 1471 CCCh., que basándose en la descripción de P. 3.11.16 establece el principio de que la sentencia judicial que rechaza la acción que se ha intentado contra el naturalmente obligado no extingue la obligación natural. iii) ejemplificación; en dos oportunidades se usan ejemplos. En el primer caso de obligaciones naturales (las contraídas por personas que teniendo suficiente juicio y discernimiento, son, sin embargo, incapaces de obligarse según las leyes) donde se mencionan a la mujer casada cuando le es necesaria la autorización del marido, y a los menores adultos no habilitados de edad; se usa un ejemplo, además, en el tercer caso de obligación natural (las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la ley exige para que produzcan efectos civiles) en donde se habla de la obligación de pagar un legado impuesto por un testamento que no se ha otorgado en la forma debida. c) Operaciones relativas a la formación literaria de las normas: i) simple nueva redacción: el art. 1471 CCCh., que lo es de P. 3.11.16. y el art. 1472 CCCh. que lo es del art. 3 Nº 3 del proyecto de García Goyena, si bien este último no fue derecho vigente. ii) supresión de explicaciones: el concepto de obligación civil que Bello toma de Pothier (no es derecho vigente) y del cual quita las explicaciones que acentúan su carácter de vínculo jurídico.

ABREVIATURAS

CCCh. =	*Código Civil de la República de Chile* [ed. AMUNATEGUI, M. (Mercurio, Valparaíso, 1865)].
Cod. =	*Código* [en *Cuerpo del Derecho Civil* (ed. BACARDI, A., Barcelona. 1874) 2].
D. =	*El Digesto de Justiniano* [ed. D'ORS, A., HERNANDEZ TEJERO, F., FUENTESECA, P., GARCIA GARRIDO, M. y BURILLO, J. (Aranzadi, Pamplona, 1968-1975) 3 vols.].
N. Rec. =	*Nueva Recopilación de Leyes de Castilla* [ed. facsimilar de la de 1640 (Lex Nova, Valladolid, 1982) 3 vols.].
Nov. Rec. =	*Novísima Recopilación de Leyes de España* [en *Los Códigos Españoles concordados y anotados* (Madrid 1850) 7-11].
Oblig. =	POTHIER, *Traité des Obligations* [en *Oeuvres de Pothier* (ed. BUGNET, M., París, 1861) 2]. Vid. n. 39.
P. =	*Las Siete Partidas* [ed. glosada por LOPEZ, G. (León Amarita, Madrid, 1829) 4 vols.].
Pyto. 1841-1845 =	*Proyecto de Código Civil de Chile de 1841-1845* [en BELLO, A., *Obras completas* (Ramírez, Santiago de Chile 1887) 11].
Pyto. 1846-1847 =	*Proyecto de Código Civil de Chile de 1846-1847* (Ibíd.).
Pyto. 1853 =	*Proyecto de Código Civil de Chile de 1853* [en Ibíd. (Ramírez, Santiago de Chile, 1888) 12].
Pyto. Inéd. =	*Proyecto Inédito de Código Civil de Chile* [Ibíd. (Ramírez, Santiago de Chile, 1890) 13].
REHJ. =	*Revista de Estudios Histórico-Jurídicos.* Universidad Católica de Valparaíso. Publicaciones de la Escuela de Derecho.

APENDICE

Pyto. 1841-1845

Pyto. 1846-1847

Pyto. 1853

Pyto. Inéd.

Art. 1628 inc. 2º
Sus actos [de los absolutamente incapaces] no pueden ser ni aun naturalmente obligatorios, no admiten caución, ni producen efecto alguno en derecho.

Art. 1652a.
Las obligaciones son civiles o meramente naturales. (Pothier, Oblig. 191-197).

Civiles son aquellas que dan derecho para exijir su cumplimiento. (Pothier, Oblig. 173; *Partidas* en la palabra *cumplimiento*).

Naturales, las que no confieren derecho para exijir su cumplimiento; pero que, cumplidas, autorizan para retener lo que se ha dado o pagado por ellas. (Pothier, Oblig. 191; *Partidas* en la palabra *cumplimiento*).

Tales son:

CCCh.

Art. 1447 inc. 2º
Sus actos [de los absolutamente incapaces] no producen ni aun obligaciones naturales, i no admiten caución.

Art. 1470
Las obligaciones son civiles o meramente naturales. (Pothier, Oblig. 191-197).

Civiles son aquellas que dan derecho para exijir su cumplimiento. (Pothier, Oblig. 173; *Partidas* en la palabra *cumplimiento*).

Naturales, las que no confieren derecho para exijir su cumplimiento; pero que, cumplidas, autorizan para retener lo que se ha dado o pagado en razón de ellas. (Pothier, Oblig. 191; *Partidas* en la palabra *cumplimiento*).

Tales son:

Art. 1624
Las obligaciones producidas por los contratos son civiles o meramente naturales. (Pothier, Oblig. 85, 191-197).

Civiles son aquellas que dan derecho para exijir su cumplimiento. (Pothier, Oblig. 173; *Partidas* en la palabra *cumplimiento*).

Naturales, las que no confieren derecho para exijir su cumplimiento; pero que, cumplidas, autorizan para retener lo que se ha dado o pagado por ellas. (Pothier, Oblig. 191; *Partidas* en la palabra *cumplimiento*).

Tales son:
1º La venta por menor, al fiado, de licores espirituosos; (Pothier, Oblig. 192).

2º Las producidas por contratos de personas que, teniendo suficiente juicio i discernimiento, son sin embargo, incapaces de contratar, segun las leyes, como la mujer casada, cuyos bienes administra el marido, i los menores adultos no habilitados de edad; (Pothier, Oblig. 192; *Partidas* en el ejemplo de los menores adultos).

3º Las obligaciones extinguidas por la prescripción. (Pothier, Oblig. 196).

Para que no pueda pedirse la restitución de lo pagado en virtud de

1º Las contraídas por personas que teniendo suficiente juicio i discernimiento, son, sin embargo, incapaces de obligarse segun las leyes, como la mujer casada en los casos en que le es necesaria la autorización del marido, i los menores adultos no habilitados de edad; (Pothier, Oblig. 192; *Partidas* en el ejemplo de los menores adultos).

2º Las obligaciones extinguidas por la prescripción; (Pothier, Oblig. 196).

3º Las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la lei exije para que produzcan efectos civiles; como la de pagar un legado, impuesto por un testamento que no se ha otorgado en la forma debida. (García Goyena, art. 2 Nº 1; P. 5.14.31).

Para que no pueda pedirse la restitución en virtud de estas tres

1º Las contraídas por personas que teniendo suficiente juicio i discernimiento, son, sin embargo, incapaces de obligarse segun las leyes, como la mujer casada en los casos en que le es necesaria la autorización del marido, i los menores adultos no habilitados de edad; (Pothier, Oblig. 192; *Partidas* en el ejemplo de los menores adultos).

2º Las obligaciones civiles estinguidas por la prescripción; (Pothier, Oblig. 196).

3º Las que proceden de actos a que faltan las solemnidades que la lei exije para que produzcan efectos civiles; como la de pagar un legado, impuesto por un testamento que no se ha otorgado en la forma debida. (García Goyena, art. 2 Nº 1; P. 5.14.31).

4º Las que no han sido reconocidas en juicio por falta de prueba. (P. 3.11.16).

Para que no pueda pedirse la restitución en virtud de estas cua-

		estas tres clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho por el que tenía la libre administración de sus bienes. (Pothier, *Partidas*, García Goyena).	clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho voluntariamente por el que tenía la libre administración de sus bienes. (Pothier, *Partidas*, García Goyena).	tro clases de obligaciones, es necesario que el pago se haya hecho voluntariamente por el que tenía la libre administración de sus bienes. (Pothier, *Partidas*, García Goyena).
			Art. 1652b La sentencia judicial que rechaza la acción intentada contra el naturalmente obligado, no extingue la obligación natural. (P. 3.11.16).	Art. 1471 La sentencia judicial que rechaza la acción intentada contra el naturalmente obligado, no estingue la obligación natural. (P. 3.11.16).
			Art. 1652c Las fianzas, hipotecas, prendas i cláusulas penales constituidas por terceros para seguridad de estas obligaciones, valdrán. (García Goyena, art. 3 Nº 3; P. 5.12.5).	Art. 1472 Las fianzas, hipotecas, prendas i cláusulas penales constituidas por terceros para seguridad de estas obligaciones, valdrán. (García Goyena, art. 3 Nº 3; P. 5.12.5).
Libro *De los contratos y obligaciones convencionales*, Tít. XIV, art. 4. Tanto la obligación que se extingue por la novación, como la que se sustituye a ella, puede ser de las puramente naturales, o que carecen de fuerza i efecto ante la lei; pero no hai novación cuando una de ellas es reprobada, o declara-	Libro *De los contratos y obligaciones convencionales*, art. 152. Tanto la obligación que se extingue por la novación, como la que se sustituye a ella, puede ser de las puramente naturales, o que carecen de fuerza i efecto ante la lei; pero no hai novación cuando una de ellas es absolutamente nula; i en este caso no tienen	Art. 1806 Tanto la obligación que se extingue por la novación, como la que se sustituye a ella, puede ser de las puramente naturales, enumeradas en el artículo 1624. (Parcialmente *Partidas*).	Art. 1804 Para que sea válida la novación, es necesario que, tanto la obligación primitiva, como el contrato de novación, sean válidos, a lo ménos naturalmente. (Parcialmente *Partidas*).	Art. 1630 Para que sea válida la novación, es necesario que tanto la obligación primitiva como el contrato de novación, sean válidos, a lo ménos naturalmente. (Parcialmente *Partidas*).

da nula por la lei. (Parcialmente *Partidas*).	valor alguno las fianzas, prendas o hipotecas que para la seguridad de la novación se constituyan. (Parcialmente *Partidas*)	Cuando la nueva obligación fuere solo puramente natural por la incapacidad de uno de los contratantes, no habrá novación, si no aprovechare al incapaz. (D. 46.2.3; Pothier, Pandectae, Sec. I., art. 1, nota 6).		
	Libro de los contratos y obligaciones convencionales, art. 663.	Art. 2450	Art. 2450	Art. 2296
	No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural. No se podrá, en consecuencia, repetir lo pagado por una deuda que al tiempo del pago había prescrito.	No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural. No se podrá, en consecuencia, repetir lo pagado por una deuda que al tiempo del pago había prescrito. (Code, art. 1235; P. 5.14.32).	No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural de las enumeradas en el artículo 1652a.	No se podrá repetir lo que se ha pagado para cumplir una obligación puramente natural de las enumeradas en el artículo 1470.
	Se podrá repetir aún lo que se ha pagado por error de derecho, cuando el pago no tenía por fundamento una obligación a lo menos natural.	Art. 2451 Se podrá repetir aún lo que se ha pagado por error de derecho, cuando el pago no tenía por fundamento ni aun una obligación puramente natural. (Delvincourt 1, p. 223, Nº 4; 2, p. 124, Nº 2; Gregorio López, glosa 2 a P. 5.14.28).	Art. 2451 Se podrá repetir aun lo que se ha pagado por error de derecho, cuando el pago no tenía por fundamento ni aun una obligación puramente natural.	Art. 2297 Se podrá repetir aún lo que se ha pagado por error de derecho, cuando el pago no tenía por fundamento ni aun una obligación puramente natural.

Art. 2500

La obligación a que accede la fianza puede ser civil o natural. (P. 5.12.5).

Art. 2540

Las acciones concedidas por el art. 2535 no tendrán lugar en los casos siguientes:
1º Cuando la obligación del principal deudor es puramente natural, i no se ha validado por la ratificación o por el lapso de tiempo;

Art. 2338

La obligación a que accede la fianza puede ser civil o natural. (P. 5.12.5).

Art. 2375

Las acciones concedidas por el art. 2370 no tendrán lugar en los casos siguientes:
1º Cuando la obligación del principal deudor es puramente natural, i no se ha validado por la ratificación o por el lapso de tiempo;