

UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
CHILE.



**“LA CLÁUSULA PENAL ANTE LA JURISPRUDENCIA.
COMENTARIOS CRÍTICOS”.**

Memoria de Prueba para optar al Grado de
Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Profesor Guía: Sr. José Luis Diez Schwerter

EDUARDO ANDRÉS BARAHONA LÓPEZ

2009

INTRODUCCION

Llama la atención la escasa doctrina que existe en nuestro país sobre la cláusula penal. Generalmente, los autores abordan el tema sólo como un capítulo más dentro del derecho de las obligaciones; específicamente, lo estudian en la “evaluación de los perjuicios” como una excepción a la evaluación efectuada por el juez, pues la cláusula penal implica que los perjuicios se determinan convencionalmente por las partes y además, de manera anticipada. Excepcionalmente es tratada como una caución personal.

En definitiva, no existen obras que se dediquen exclusivamente al análisis de la estipulación penal, salvo algunas tesis de licenciatura, que por su antigüedad, no contemplan los problemas actuales que genera la cláusula penal. Por otro lado, las más recientes han dejado de lado importantes temas que no encuentran solución expresa en el texto de la ley.

Tampoco se ha efectuado un análisis exhaustivo y crítico de la jurisprudencia existente sobre la materia, que por lo demás, sería de gran utilidad debido a la masificación de sentencias publicadas sobre la cláusula penal, aproximadamente desde el año 1990 en adelante, lo que debe complementarse con las bases de datos electrónicas, que contienen una considerable cantidad de sentencias sobre el tema que nos ocupa.

Debido a lo señalado precedentemente, los objetivos que nos proponemos alcanzar con esta tesis son:

- a) Efectuar un estudio completo de la jurisprudencia chilena sobre la materia, que incluya todos los fallos publicados en las principales revistas jurisprudenciales hasta el año 2007 y sentencias no publicadas que pueden encontrarse en bases de datos electrónicas.

- b) Determinar las tendencias que siguen nuestros tribunales en materia de cláusula penal, analizar si los fundamentos de las sentencias son o no acertados y en definitiva, formular comentarios que de alguna manera puedan ayudar a quienes pretendan estudiar el tema.

Si bien nuestro trabajo está centrado en el análisis jurisprudencial de la cláusula penal, estimamos que sería un error abordarlo sin tener una base doctrinaria que nos permita emitir opiniones con fundamentos sólidos. Por ello, hemos consultado numerosas obras, tanto nacionales como extranjeras, relativas a la materia.

El tema será tratado de la siguiente manera:

- Capítulo I: "Origen y evolución histórica." El análisis comienza en el Derecho Romano, con el *Corpus Iuris Civilis*, luego, continuamos con las dos vertientes que siguió la evolución de la cláusula penal, abarcando, primero la legislación española, y luego la francesa.

Como lo pretendido con este capítulo es el estudio de las fuentes que sirvieron de inspiración a Bello, no se analizan las normas actualmente vigentes en el Derecho español, las cuales son estudiadas en los restantes capítulos de este trabajo. No obstante, hemos incluido el denominado "Proyecto de García Goyena" que si bien no llegó a consagrarse positivamente, tuvo notable influencia en el redactor de nuestro código.

- Capítulo II: "Naturaleza jurídica. Diferencias con otras figuras." En este capítulo nos hemos apartado de la forma tradicional de tratar la cláusula penal, pues no la enfocamos ni como garantía ni como forma de avaluar los perjuicios, sino como acto jurídico, y desde esta perspectiva, analizamos sus requisitos, ámbito de aplicación, características, clasificaciones y funciones. Todo ello nos permitirá