

APLICACIÓN DE LOS TÓPICA A LAS DECISIONES JUDICIALES

APPLYING TÓPICA TO JUDICIAL DECISIONS

*Santiago Zárate G.**

RESUMEN: El presente trabajo trata de cómo la tópica, parte del 'Ars Rethorica' de Cicerón, puede servir como una herramienta jurídica útil para resolver casos sometidos a la decisión de los tribunales de justicia, cuestión que entendemos, ya ha sucedido sin la conciencia del uso de este arte, sino con una mirada centrada en la utilización de aforismos cuyo contenido proviene de otro *locus* jurídico, por ejemplo, del *Digesto*. Observamos que el uso de estas expresiones proviene de una concepción muy reducida de la tópica desarrollada primero por Aristóteles en su *Lógica*, luego por Cicerón, y retomado posteriormente por Theodor Viehweg en 1953, y agotado en nuestro tiempo por Juan Antonio García Amado.

PALABRAS CLAVES: Tópica - Rethorica - Juicios - Sentencias.

ABSTRACT: The present work deals with how the Topic, part of the 'Ars Rethorica' of Cicero, can serve as a useful legal tool to solve cases submitted to the decision of the courts of justice, an issue that we understand has already happened without the awareness of the use of This art, but with a focus on the use of aphorisms whose content comes from another legal locus, for example, the Digest. We observe that the use of these expressions comes from a very reduced conception of Topical developed first by Aristotle in his Logic, then by Cicero, and later taken up by Theodor Viehweg in 1953, and exhausted in our time by Juan Antonio Garcia Amado.

KEY WORDS: Topica – Rethorica – Judgments - Sentences.

* Doctor en Derecho por la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso; docente jornada de la Universidad Central de Chile; docente hora de la Universidad del Desarrollo. Abogado por la Pontificia Universidad Católica de Chile. Dirección postal: Lord Cochrane 417 A, Santiago de Chile. Correo electrónico: santiago.zarate@ucentral.cl y s.zarate@udd.cl

INTRODUCCIÓN

Ya en la antigüedad clásica, Aristóteles¹ señaló que el objeto de su estudio de los tópicos, era encontrar un método a partir del cual pudiéramos razonar sobre todo problema que se nos propusiera, a partir de cosas plausibles, aludiendo a proposiciones dialécticas y también retóricas². En ese sentido, podemos decir que los tópicos se nos presentan como especies de recursos dialécticos (o retóricos) que ayudaban a fundar y mantener una posición determinada frente a un auditorio³, esto último debido a la marcada influencia que la práctica del debate público tenía entre los griegos⁴.

Se entiende, por tanto, que la tópicos se considere como una *techné* por el Estagirita, al enunciar el tratamiento que hará de ella en su libro homónimo⁵. Así expuesto, consintamos en que la atención hacia la temática de la argumentación⁶, propia de las tendencias modernas posteriores a Theodor Viehweg (quien resucita esta olvidada técnica), devela la necesidad, creciente hoy, de motivar las decisiones, sobre todo cuando ellas provienen de la judicatura. De esa forma, y gracias a los estudios realizados por el autor alemán en relación con los tópicos⁷, se han conformado hoy estas teorías sobre la argumentación jurídica.

El elemento central del planteamiento del autor germano, lo encontramos en la noción de *aporía*⁸. En efecto, Theodor Viehweg habla de la existencia de un problema cuya manifestación práctica se da en la búsqueda de argumentos o recursos que apoyen una determinada decisión. Esos recursos provienen, a su turno y en su mayoría, de puntos de vista aceptados por todos, o por los más famosos o por los más sabios, y que, por consiguiente, contienen un núcleo de conocimiento humano condensado en siglos de evolución. Sirven ellos para reforzar una idea planteada en un debate, lo que redundaría en la necesidad de distinguirlos de otros argumentos, que, si bien también sirven al propósito de la discusión, sin embargo, se inclinan más hacia el convencimiento de un foro o auditorio⁹ y, a veces, en su faceta más extrema, a vencer al contrincante en el debate mismo. Lo anterior, se corresponde con el campo del *Ars Rethorica*, por lo que, en los términos en-

¹ ARISTÓTELES (1982), p. 89.

² *Op. cit.*, p. 105.

³ PERELMAN (1979), p. 141.

⁴ GARCÍA (1988), p. 45.

⁵ ARISTÓTELES (1982), pp. 89-90.

⁶ GARCÍA (1988), p. 312 y ss.

⁷ VIEHWEG (1968), pp. 48-49.

⁸ *Op. cit.*, p. 49.

⁹ PERELMAN (1979), p. 141.

tendidos por el propio Cicerón¹⁰, en su opúsculo dirigido a Cayo Trebacio, la tópica es una técnica aplicable tanto al debate o discusión indefinida de cuestiones –dialéctica–, como a aquella que busca convencer o persuadir al adversario –retórica–.

En el debate, se pueden alcanzar solo verdades plausibles o probables, no apodícticas, sin embargo. Los argumentos apuntan a la tópica que, en ese especial sentido, viene a ser el lugar (*locus*) de donde se extraen esos argumentos¹¹.

¿Con qué alcance, entonces, podemos entender que se de esta utilización por parte de estas formas de razonamiento práctico (dialéctica y retórica), si no es posicionando a la tópica como una *techné* más?

A nuestra manera de ver, la tópica ocupa un lugar junto a estas técnicas del entendimiento práctico¹², proposición que puede distar un poco del pensamiento de algunos autores. Lejos se encuentra el tiempo en que la enseñanza de las personas pasaba por el aprendizaje de estas técnicas discursivas, las que al caer en el olvido, fueron radicalmente extirpadas del sistema educativo a comienzos del siglo XX.

El *trivium* como se le denominaba, incluía entre sus materias a la dialéctica, pero no así a la retórica ni a la tópica, porque tal vez se entendía a estas últimas como cuestiones prácticas y no como un método destinado a obtener una verdad necesaria o básica como sí ocurre en otras formas de conocimiento analítico, como la lógica¹³. Esto permite, a su vez, explicar por qué el tratamiento de ella se hace al final de la obra aristotélica, después de los textos analíticos y, por cierto, antes de los argumentos sofísticos¹⁴. De hecho, si bien la estructura del *Órganon* nos viene dado por la tradición helenística posterior al Estagirita (pasando por peripatéticos¹⁵ y estoicos¹⁶), llama la atención que el orden de los libros dé la impresión de que se ubicaron intencionalmente, desde aquello más analítico (la lógica) y, por tanto, en algún sentido, más cerebral, más complejo; hasta aquello de orden más práctico, no por ello menos importante.

¹⁰ CICERÓN (1879-1919), pp. 187-205.

¹¹ *Op. cit.*, p. 188.

¹² En el mismo sentido EVANS (1999), p. 28.

¹³ VIEHWEG (1968), p. 79.

¹⁴ *Op. cit.*, p. 33.

¹⁵ Con este nombre derivado del griego, se conoce a los discípulos de Aristóteles, quienes le sucedieron en su método de enseñanza. El nombre proviene de la palabra *peripatein* que significa caminar en griego, lo cual apunta al método seguido por el Estagirita para enseñar (el *Lycé*).

¹⁶ La escuela estoica debe su nombre a la *estoa*, palabra griega que refiere a una puerta o pórtico de columnas decoradas por Polignoto, el famoso arquitecto. Se dice que incluso Marco Tulio Cicerón pudo haber pertenecido a esta escuela, lo cual no ha sido comprobado. Lo que sí es muy probable es que este pensamiento pasara al Cristianismo que tomó esas enseñanzas como propias.

En consecuencia, pensamos que tanto la dialéctica como la retórica –y también la rópica–, se pueden considerar como técnicas que se encuadran dentro de la noción de entendimiento práctico¹⁷.

Ahora bien, la necesidad de motivar las decisiones se nos presenta como una especie de requerimiento del intelecto práctico, pero que no alcanza por sí sola para dar solución más o menos adecuada a un caso concreto, que, amén de lo dicho, necesita de cierto nivel de aceptación por el grupo, pues se trata solo de un aspecto de esa solución que puede perfectamente contener errores, los que, en muchos casos, pueden inducir al juez a aplicar una norma, en forma inadecuada.

Es decir, puede el juez verse enfrentado a todo un estado de necesidad que signifique fundar su decisión tomando como único argumento la ley, lo que, si bien pudiere representar una salida a la presión ejercida sobre él, no hace que ella –la decisión– sea justa *per se*, sino que, por el contrario, solo y superficialmente, ajustada a la ley, que es el aspecto que en última instancia parece primar.

Tal vez sea en los sentidos expresados, que se encuentre la razón para estimar que la motivación de las decisiones no sea considerada una cuestión de relevancia capital, pues lo que realmente importa es encontrar una solución adecuada al problema concreto planteado y, por lo demás, “justa, aquí y ahora”¹⁸.

En la hipótesis planteada, si tomamos a la ley como argumento¹⁹, no podemos sugerir aplicarla tomando solo en consideración sus palabras o los términos en que ella se expresa, por cuanto dejamos fuera del análisis su sentido, que es, en definitiva, el rasgo más significativo y que le otorga contenido y validez a la misma. Esto, porque para algunas posturas teóricas, como aquella del Positivismo, los órganos legislativos se encuentran pre-determinados (o determinados con antelación, si se quiere), solo a la creación de normas a partir del cumplimiento o adecuación a aspectos formales en su elaboración, sin que por ello pueda tildárselas de injustas o inválidas *a priori*, en tanto y en cuanto, han seguido el proceso de formación descrito en la Constitución.

Sin embargo, a la hora de darle contenido a esa norma, nos encontramos con que es otra regla, de mayor categoría en la estructura jerárquica del

¹⁷ VIEHWEG (1968), p. 53.

¹⁸ *Op. cit.*, p. 128.

¹⁹ GUZMÁN (2000), p. 398. Indica: “para la retórica, pues, las leyes eran un argumento más, que quedaba a disposición del orador y del que hacía uso discrecional según las conveniencias de sus causas”.

ordenamiento, aquella destinada a dárselo²⁰. Esa norma, según Hns Kelsen, puede ser la Constitución. En tal predicamento, no tiene importancia crear normas vacías o sin contenido, pues este se lo da una regla superior.

Pero ¿y si la norma superior es tan vacía, vaga o ambigua, incluso, que la norma inferior a la cual la primera refuerza? ¿Se puede asegurar que esa norma superior vaya a otorgarle contenido y validez a la norma inferior que de suyo ya es vacía? Pensamos que ello no es posible. *V.gr.*, observemos un poco nuestra Constitución, que en 1980 fue el fruto de un arduo trabajo y deliberación al interior de una comisión creada especialmente para ese cometido (Comisión Ortúzar), sin embargo, de lo cual existe hoy consenso en estimar que la misma carece de legitimidad. Se respeta, evidentemente, pero su legitimidad no existe en cuanto contenido²¹, rasgo que, a su turno, se lo otorga el propio órgano que le dio vida –una comisión–, y que resulta ser, en definitiva, la causa eficiente de toda otra norma emanada del mismo y singular órgano.

Consensuemos en que la potestad legislativa natural, por así llamarla, solo la tiene el Congreso Nacional (o Parlamento). De esa forma, parece del todo apropiada la pretensión de estimar que nuestra Carta Fundamental es una regla vacía desde la perspectiva de su legitimidad. No obstante, Hans Kelsen extrae del propio sistema, una norma que le da equilibrio y coherencia al edificio jurídico: la norma hipotética fundamental, que, en el caso de nuestra Carta Constitucional vendría a ser el bando n.º 1 de fecha 11 de septiembre de 1973. Pero, y hacemos la prevención, ello podrá o no ser así, dependiendo de que la misma sea, a su turno, válida y legítima²².

Pensamos que la tópica, en el sentido anotado, puede informar a las instituciones jurídicas, sea con la finalidad de fundamentar una posición frente a un tribunal de justicia (que es el tema que nos ocupa en este trabajo), sea haciendo entender a los operadores del derecho, que el ordenamiento jurídico permite la aplicación legítima de nociones, brocardos, apotegmas, principios, aforismos, adagios o meros puntos de vista universalmente aceptados, por todos, por algunos, por los más sabios o por los más conocidos y reputados²³.

De esta manera, coincidimos con Theodor Viehweg –citado por Juan A. García Amado en su libro²⁴– en que los tópicos pueden ser entendidos

²⁰ KELSEN (1994), pp. 163-164.

²¹ Durante la Colonia en Chile, los criollos al recibir una nueva norma emanada del Rey y la misma ser considerada injusta, se colocaba en la cabeza y se expresaba: “se acata, pero no se cumple”.

²² Desafortunadamente, esa norma supuesta puede ser una regla inferior, lo cual nos hace cuestionarnos su legitimidad y validez.

²³ ARISTÓTELES (1982), p. 90.

²⁴ GARCÍA (1988), p. 123.

desde una perspectiva pragmática, y que pueden, por ende, “ayudar a una mejor comprensión y aplicación de las normas, al imponerse en la vida cotidiana”²⁵, como un elemento esperanzador, a través, por ejemplo, del lenguaje. En definitiva, esa comprensión que el sujeto logre de las mismas, –a partir de la propia ley, del lenguaje, o del saber humano condensado en ellos–, puede determinar que él, y el grupo al cual pertenece, cumpla con el imperativo a que obliga la convivencia humana, todo lo cual amerita y respalda el esfuerzo desplegado por los autores que han teorizado a su respecto.

Pues bien, en nuestro país, receptor de gran parte del derecho romano, plasmado en textos jurídicos como el *Corpus Iuris Civilis*, y transmitido a nosotros por la legislación española de los siglos XV al XIX en *Las Partidas* del Rey Sabio, y otros ordenamientos de *Ius Commune*; resulta legítimo preguntarse: ¿se encuentran rastros o indicios del uso de elementos tópicos en las decisiones de nuestros tribunales superiores de justicia? Y en ese evento, ¿ha aplicado nuestra judicatura apotegmas jurídicos de contenido tópico en sus decisiones o sentencias?

Pensamos que sí, y ello por varias razones que se verifican, no necesariamente desde la perspectiva del saber jurídico romano, a que hemos aludido, sino que a partir del estudio que de la lógica –no como la conocemos hoy, sino como analítica en la obra de Aristóteles–; ya de la dialéctica; ya de la retórica y, por supuesto, de la tópica.

No podemos olvidar que ese influjo cognoscitivo fue también, en mayor o en menor medida, un elemento generador de los acontecimientos independentistas americanos de principios del siglo XIX, en contra de la Corona (o de las Casas Europeas²⁶), de las cuales nuestros países eran consideradas colonias.

Una vez constituida la República, y cesado las guerras de separación entre la Corona y sus colonias; los hijos del nuevo orden fueron enviados al viejo continente a proseguir estudios (Francia e Inglaterra, preferentemente), lugares estos donde se alimentaron de este saber universal enseñado en las aulas de sus antiguos y prestigiosos centros universitarios, y acercándonos, en consecuencia al mismo, que a su debido tiempo influiría en el desarrollo de las instituciones jurídicas más notables de América y, por supuesto, de nuestro país.

Al respecto, nótese que Andrés Bello López, redactor del *Código Civil* chileno, estudió para ese entonces los textos jurídicos más importantes de su época, incluyendo aquellos cuerpos normativos del derecho romano, de

²⁵ HASSEMER (2003), p. 13.

²⁶ Entendida esta expresión como referida a las monarquías europeas como la inglesa, francesa, alemana, rusa, y, muy especialmente, la española.

modo que esa circunstancia benefició e inyectó de sapiencia a nuestros jóvenes e incipientes jurisprudentes²⁷.

Por lo tanto, es de toda evidencia, que ese conocimiento condensado del saber humano, en su más amplia expresión, arribó a nuestras tierras y ha sido, desde entonces, una fuente permanente de recursos estimulantes o de concreción de los modos de pensar propios, los que, sin embargo, no presentar muchas diferencias con aquellos desarrollados en otras partes de América o de Europa; han permitido el fomento de formas propias de decidir a partir quizá de un ideal nacionalista exacerbado.

Es cierto que muchas formas o modos de pensamiento 'nacional' son, por decirlo de alguna manera, especiales y, por ende, inaplicables en otros lugares distintos de nuestro país, cuestión que plantea una necesidad urgente de llegar a consensos que permitan aplicar algunos *locus communis* a decisiones políticas, económicas o jurídicas, con la finalidad última de ser consideradas adecuadas, y equitativas, si se quiere, por el resto del cuerpo social.

En ese entendido, pensamos que la jurisprudencia judicial de nuestros tribunales superiores ha logrado sostener decisiones fundadas en esos lugares comunes, los que, provenientes de ese saber universal condensado y transmitido a una realidad como la nuestra, se manifiestan en argumentos o recursos, a favor o en contra de una posición determinada, y que consensuados entre los intervinientes, los más sabios o famosos, o por todos o por algunos²⁸; logran no solo dar una solución a un problema de naturaleza jurídica concreta sino que permiten alcanzar la añorada paz social.

Centraremos, en consecuencia, nuestro análisis en la labor jurisprudencial aplicada a casos concretos del ámbito civil chileno, referidos a la temática de las obligaciones y contratos, elegidas al azar, contenidas en el libro IV del *Código Civil* (en adelante también CC), y a la aplicación de algunos recursos o argumentos de origen tópico, encaminados a motivar las sentencias y dar solución a casos concretos de la vida cotidiana, con autoridad de cosa juzgada, preferentemente de nuestros tribunales superiores de justicia, esto es, de las Cortes de Apelaciones y de la Corte Suprema, conociendo esta última, del recurso de casación en el fondo.

²⁷ Véase POTHIER (1993), p. 83. Andrés Bello se habría basado en este texto del jurista francés para guiar sus pasos en la redacción del libro IV de nuestro *Código Civil*, cuestión que se manifiesta, por ejemplo, en las reglas sobre interpretación de los contratos (pp. 60-65).

²⁸ ARISTÓTELES (1982), p. 105.

1. ANÁLISIS DE ALGUNAS SENTENCIAS EN LAS CUALES SE HA APLICADO LA TÓPICA COMO NORMA DECISORIA *LITIS*

1.1. A propósito de un recurso de casación en el fondo, pensamos que nuestra E. Corte Suprema aplicó el apotegma del *género*, el cual refiere en esta materia a ciertas obligaciones referidas a un individuo indeterminado de un género determinado. Dicha sentencia²⁹ expone lo siguiente en aquella parte dedicada a la doctrina: “El género está formado por cosas que en esencia no acusan diferencia alguna”³⁰. En sus tópicos, Aristóteles señala que “el género se predica de todas las cosas que caen bajo la misma especie”, por lo que la aseveración de la Corte nos parece acorde al texto del brocardo³¹.

Si observamos bien la redacción de los considerandos, los ministros comenzaron por expresar su parecer basado en lo dispuesto en el artículo 1508 del *Código Civil* (primer argumento: la ley). Sin embargo, y a poco andar, estiman que lo que realmente debe aplicarse al caso y, por cierto, motivar la decisión, no es el apego irrestricto al texto de la ley, sino a la aplicación de la noción de género, que resulta ser un tópico.

Señala la sentencia en otro de sus considerandos:

“En el caso resuelto, la obligación del vendedor no era de género, porque consistía en la entrega de ciertos quintales de trigo ‘capelli’, de la cosecha del fundo del vendedor. No se adeudaba cierto número de quintales de trigo, sino de una especie de trigo. No se trataba de 500 quintales de trigo ‘capelli’, sino de la cosecha del vendedor”³².

A pesar de lo expuesto acerca de las obligaciones de género en el artículo 1508 del CC, el fallo se funda en un tópico que la ley replica en la norma citada.

Al respecto, señala el artículo 1508: “obligaciones de género son aquellas en que se debe indeterminadamente un individuo de una clase o género determinado”. No obstante, si bien el apotegma es el género, su aplicación se hace *a contrario*. O sea, se parte por señalar que el asunto plantea una dicotomía entre el género y la especie. Por ello, y a continuación, se argumenta en relación con la noción de especie en la sentencia, analizándose el caso desde esa óptica: desde el género, pero *a contrario*³³. Esto que parece poco claro en una primera lectura, admite una segunda mirada basada en la

²⁹ CORTE SUPREMA (1954), p. 265.

³⁰ *Ibid.*

³¹ ARISTÓTELES (1982), p. 161.

³² CORTE SUPREMA (1954).

³³ PERELMAN (1979), p. 78.

posibilidad de analizar cada tópico en una doble dimensión a partir de otro brocardo. Esto es, que se puede decir que algo pertenece al género y argumentar en esa línea que la solución debe ajustarse a esa noción, que además es replicada por la ley. El argumento resultante, debe, entonces, referirse a la noción de especie.

Esto puede comprenderse revisando lo que el propio *Digesto* señala al respecto en *D.* 50, 17, 80 (Pap., 33 quaest.): “In toto iure generi per speciem derogatur et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est” (En todo el Derecho, la especie deroga al género, y prevalece siempre lo que está dirigido a la especie)³⁴.

De esta forma, queda claro que el brocardo ha sido extraído del *Digesto* y aplicado, luego, al caso concreto de manera tal de decidir la cuestión controvertida conforme a una regla de invariabilidad de más de mil años. Dese cuenta el lector que para fundar el fallo, la Corte ha invocado la ley, pero el contenido de la misma se encuentra en otro lugar jurídico mucho más antiguo. La decisión es entonces *a contrario*, pues se termina por aplicar a través del concepto de especie, más que del de género.

1.2. En otro caso³⁵, la Corte de Apelaciones de Chillán aplicó el tópico de lo accesorio, a partir del aforismo jurídico *accessorium sequitur principale* (lo accesorio sigue a lo principal). La noción de *lo accesorio*, se adecua, en este caso, a la figura de un tópico en los términos estudiados.

En efecto, existen actos del hombre que poseen una dependencia respecto de otros actos que, por un lado, sirven de motivación o de razón de ser³⁶ al mismo y, por otro, producen el efecto o resultado de extinguirse consecuentemente al acto del cual dependen, estructural como funcionalmente³⁷. De ahí que la accesoriedad sea comprendida como una relación de dependencia, por lo que pensamos que habría que buscar el argumento que subyace a ella.

En el caso expuesto en la sentencia, se sostiene como norma *decisoria litis* que si el acto principal es nulo (una promesa de contrato); lo es también la cláusula penal contenida en ella. Desde la perspectiva de lo accesorio, debemos consentir en que si la cláusula penal es un elemento o cosa accidental del acto (artículo 1444 del CC), la conclusión inevitable del entimema es que esta –la cláusula penal– debe verse afectada también por el vicio de nulidad que concierne a la promesa (acto principal).

³⁴ GUZMÁN (2000), apéndice II, p. 330.

³⁵ CORTE DE APELACIONES DE CHILLÁN (1948), p. 79.

³⁶ SOMARRIVA (1984), p. 27.

³⁷ Debemos entender excluidas del planteamiento señalado, a las falacias de la *composición y post hoc ergo propter hoc*, referidas a la causalidad.

Pensamos que ello resulta así, desde que la relación de dependencia que existe entre ambos actos, es determinante. Es decir, la accesoriedad de una cláusula penal implica la dependencia de ella al acto al cual accede, lo que se explica por el tratamiento que le da a la misma el artículo 46 del CC.

En definitiva, si se estima que la cláusula penal es accesorial en el sentido de caución, la misma, entonces, depende en su existencia y en su subsistencia, de lo que suceda con la promesa.

Así, si la promesa deja de producir efectos jurídicos, la cláusula penal necesariamente dejará de producirlos también.

Por ello, es posible que la temática planteada pueda ser analizada desde la perspectiva de la causa y del efecto, o sea, desde el principio de la causalidad presente en el acto. Si conviniéramos en que la cláusula penal fuere independiente, no podríamos aplicar el brocardo en toda su extensión. Pero si entre la promesa y la cláusula penal se diere una relación de causa a efecto (una relación de causalidad), podemos sostener que si la primera es causa de la segunda, y esta es efecto de la primera, la promesa debiera ser causa de la segunda. En ese evento, entonces, es posible sostener que siendo nula la promesa, lo será también la cláusula penal, ya que es su efecto. Es decir, si la promesa no produjo efecto, la cláusula penal, tampoco.

Esta operación podría despejar las dudas concernientes al tratamiento de caución que le otorga la ley a la cláusula penal, que dicho sea de paso, se ubica en el CC a propósito de la compraventa, en el párrafo destinado a los demás pactos que se pueden acordar en dicho contrato, por lo que no se advierte en qué pueda el tratamiento tópico, obstruir su entendimiento en relación con el acto al que accede. Esto, por cuanto si la ley no le diera ese trato, podríamos aplicar el aforismo jurídico de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

1.3. En otro fallo, emanado, esta vez de la Corte Suprema, se da una importante discusión entre la noción de culpa lata y la de dolo, respecto de su equivalencia o asimilación³⁸.

Según la doctrina, esta asimilación entre culpa lata y dolo, provendría de lo que Robert Pothier³⁹, autor que alude a dichas instituciones jurídicas en su *Tratado de las obligaciones* de 1824, y que, por su parte, y debido a lo anterior, Andrés Bello al estudiarlas y redactar el proyecto de *Código Civil*, las habría incluido en la definición que se da de la culpa lata en el inciso 2º del artículo 44⁴⁰, que resulta ser del siguiente tenor:

³⁸ CORTE SUPREMA (1920), p. 415.

³⁹ POTHIER (1993), p. 83.

⁴⁰ SOMARRIVA (1984), p. 42.

“culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo”.

La verdad es que Robert Pothier trata en su obra de la teoría tripartita de la culpa en la parte final del texto citado (*Observación general sobre el precedente tratado y sobre los siguientes*)⁴¹, a propósito de lo que M. Lebrun⁴² expone como crítica a esta doctrina en una disertación publicada en 1764 que trata de la denominada prestación de las faltas (culpa), lo que motiva la inserción al final del tratado de Robert Pothier de esta observación general, a fin de explayarse respecto de su idea de división de la culpa.

Sabemos, por otra parte, que esta división tripartita de la culpa no tiene su raíz en el derecho romano, propiamente, sino en la adecuación que los compiladores del *Digesto* habrían hecho del texto latino con el objetivo de darle cabida a la teoría del interés o de la utilidad en los negocios jurídicos, ampliando esa noción y agregando a los conceptos de culpa leve *in abstracto* y culpa leve *in concreto*, la mencionada culpa levísima⁴³. De hecho, los romanos solo conocían la culpa lata o grave y la leve, en las dos dimensiones señaladas, mas no así, la culpa levísima⁴⁴. De hecho, Hans-Joachim Hoffmann señala que la única referencia que aparece en los textos romanos es *Ulp. D. 9, 2, 44 pr. (in lege Aquilia et levissima culpa venit)*, que es un fragmento referido no a la responsabilidad contractual, sino a la aquiliana⁴⁵.

La mención que hace Robert Pothier en su obra, es obtenido a partir de lo que aparece en el *Digesto*, texto en que puede encontrarse, aparentemente, una vinculación entre la tripartición de la culpa y la teoría de la utilidad, en referencia al contrato de comodato⁴⁶. Por ello, para aplicar la teoría del interés o de la utilidad, se debe distinguir si el contrato beneficia a una de

⁴¹ POTHIER (1993), p. 553.

⁴² *Op. cit.*, p. 555. En el segundo párrafo de este texto, el autor hace mención a M. Lebrun como un “abogado del Parlamento de Paris” [sic], institución que se refiere al *Antiguo Régimen* [sic], previo a la Revolución francesa, órgano que fue también criticado por diversos autores de la época, entre ellos Denis Diderot y Voltaire, a causa de la censura y las prácticas ilegales que llevaban a cabo. También RODRÍGUEZ-ROSADO (2014), p. 178.

⁴³ ALESSANDRI (1988), p. 88.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ HOFFMANN (1968), p. 14 y ss. También KASER (1971), p. 352 y ss. Hay otra edición de 1975. ÉL MISMO *Derecho Romano Privado* (2ª edición, 1982); MAGANZANI (2006), pp. 7-10.

⁴⁶ *D. 5, 2 De Commodat*, citado por Robert Pothier en su *Tratado de las obligaciones* ya mencionado. Según trad. del prof. M. C. de Las Cuevas (p. 8), la verdadera alusión de Robert Pothier al *Digesto* es 13, 6, 5, Ulpiano, libro XXVIII, *Ad Edictum*, p. 738, en KRIEGLER, HERMANN Y OSSENBRÜGGEN (1889).

las partes (acreedor o deudor), o, si beneficia a ambas. En una nota del editor al tratado de Robert Pothier advierte justamente de este problema, cuando el autor incorpora estos comentarios en sus referencias al *Digesto*, como si las mismas hubieren sido extraídas de la fuente directamente, cuestión que al parecer, no es así⁴⁷.

Ahora bien, la sentencia analizada se basa en la equivalencia de las nociones de culpa lata o grave y dolo, por lo que podría entenderse que la Corte Suprema persiguió con ello argumentar a partir del apotegma *a simile* y de esa manera, respaldar su decisión. Si bien la sentencia se pronuncia respecto de esa equivalencia, se inclina finalmente por la falta de prueba de una y otra, evidenciando de paso un desconocimiento de ambas instituciones⁴⁸. Es decir, la Corte estimó que, si bien es la ley la que equipara la culpa lata al dolo, ello no significa que la primera deba probarse de la misma forma o manera, o por los mismos medios, si se quiere, que el segundo. De hecho, René Abeliuk⁴⁹ sostiene que la culpa grave al igual que el dolo, en materia contractual, no se presume y que, por ende, debe probarse.

Apartándose de este predicamento, Arturo Alessandri Rodríguez alude a que los efectos de ambas instituciones⁵⁰ serían idénticos, no así sus conceptos.

Por su parte, Luis Claro Solar adhiere a la misma postura en un artículo en que comenta una sentencia de la Corte Suprema, pero poniendo énfasis en que el tratamiento de equiparación entre la culpa y el dolo⁵¹ se ve reflejado en el ámbito de la prueba, manteniendo, no obstante, su posición respecto de los efectos de ambas que también observamos en Arturo Alessandri R.

Sin embargo, nos parece que la postura de la Corte no es la correcta, ya que, en realidad, no se cumple en la revisión del pleito en función de *decisoria litis*. Con ello, debemos entender que la prueba no es primera opción en el análisis judicial, el que resulta ser, en tal sentido, muy pobre.

Lo que procede analizar en el caso es si la fundamentación *decisoria litis* puede aplicarse desde la perspectiva del tópico *a simile* o desde la del

⁴⁷ ALESSANDRI (1988), p. 88. Se hace referencia directa a los escolásticos y jurisperitos de la Edad Media en los siguientes términos: "No conocieron los romanos la culpa levisima. Pero en la Edad Media los escolásticos y los jurisperitos, amigos de distingos y sutilizas, creyeron encontrarla en una mala interpretación de los textos romanos" [sic].

⁴⁸ JOSSERAND (2008), p. 382. El autor señala que tal equivalencia es de dudoso origen romano y que se trataría de interpolaciones hechas por los compiladores del *Digesto*.

⁴⁹ ABELIUK (2008), p. 824.

⁵⁰ ALESSANDRI (1988), p. 95.

⁵¹ CLARO (1920), pp. 415-428.

argumento *a pari*⁵². En efecto, como la igualdad es la identidad en todo sentido, debemos advertir que la diferencia entre ambos argumentos radica en si sus relaciones son, o no, transitivas, asimétricas y reflexivas⁵³.

En tal sentido, nuestro caso responde más a la construcción argumentativa *a pari*, pues se trata de una relación de equivalencia entre dos nociones o institutos jurídicos: la culpa y el dolo, esto es, por ejemplo, cuando se señala que la culpa grave o lata equivale al dolo. Podemos atender, de esta manera, a lo que el propio Aristóteles pretendió cuando otorgó varios significados a *lo idéntico* (número, especie y género), impidiendo de alguna forma que temas como el presente pudieren obnubilar los sentidos⁵⁴.

Por su parte, el argumento *a simile* posee otras variantes de aquella referida a la identidad de conceptos⁵⁵. Esto ocurre, por ejemplo, con la división tripartita de la culpa, pues se comienza, en cada caso, desde lo general hasta lo particular en cada caso, o sea, desde la noción general de culpa hasta su graduación en levísima, leve y lata. En ese sentido, el argumento puede implicar una similitud de objeto, de concepto, de sujeto o de circunstancias (o accidentes), de lo que colegimos, por consiguiente, que la aplicación del tópico en esta faceta puede conducirnos a conclusiones equívocas.

Como señala José Luis Villar Palasi: “si hay una identidad de ratio [de razón] para supuestos diferentes, tiene que haber una misma disciplina normativa”, con lo cual hace posible la *extensio a similia*, y con ello, la imposibilidad de aplicación del argumento. Por ello también se confunde a este apotegma con el argumento *a pari*, como ya dijimos. En este último caso, más cercano al concepto de ficción (*fictio ex aequitate*).

La sentencia lo que hace es partir de una premisa falsa, equiparando algo que de suyo no es equiparable y, de esa forma, arribar a una conclusión también falsa. Para ello se sirve del texto de la ley, que define expresamente la culpa en el artículo 44 del CC que, además, divide la misma en tres tipos⁵⁶.

Sin embargo, creemos que no existe similitud entre la culpa y el dolo –en el sentido ya anotado de equivalencia, ni tampoco en el de identidad–, ya que el sentido de la norma es otro y diverso del conocido, lo cual no es, en caso alguno, atribuible a Robert Pothier. En la medida señalada, y siguiendo a Manuel Somarriva⁵⁷, el artículo 44 no hace distinciones, sino que equipara

⁵² VILLAR (1975), p. 229.

⁵³ *Op. cit.*, pp. 226-231.

⁵⁴ ARISTÓTELES (1982), pp. 99-101.

⁵⁵ VILLAR (1975), pp. 187-190.

⁵⁶ Dice el aforismo *Dura lex, sed lex* (la ley es dura, pero es la ley).

⁵⁷ SOMARRIVA (1984), p. 42.

en forma absoluta ambos conceptos. Por su lado, Arturo Alessandri R.⁵⁸, refiriéndose a esta identidad conceptual, señala que la similitud no se da en esa identidad, sino que en relación con los efectos de ambas, esto es, que tanto la culpa lata como el dolo producen los mismos efectos jurídicos, cuestión que no resulta ser tampoco de esa manera.

Creemos, por el contrario, que no existe posibilidad alguna de que se dé una identidad absoluta de conceptos ni una identidad de efectos. Esto proviene del mal entendimiento de las instituciones, por una parte, hecho que encuentra su fundamento en la inexistencia del concepto de culpa levísima en el derecho romano, y que, por otra, la conducta descrita en el inciso 2º del artículo 44, que define la culpa lata, puede ser incorporada perfectamente en las nociones de culpa leve *in concreto* y de culpa leve *in abstracto*, diferenciando en ambos casos de acuerdo con la teoría del interés, con el objetivo de reafirmar su contenido. Por esto, se comprende que las nociones de culpa lata y de dolo difieran no solo del rasgo de la identidad, sino, también, respecto de sus efectos⁵⁹.

Como corolario del entimema planteado, debemos consensuar, sin embargo, que las Cortes han aplicado el brocardo en estudio, equiparando las nociones estudiadas a partir de una identidad inexistente, quedando de manifiesto una laguna doctrinaria en torno al verdadero sentido de tal alegoría atribuida erróneamente a Robert Pothier, y que por espacio, no podemos hacernos cargo en este artículo⁶⁰.

1.4. Otra sentencia de la Corte Suprema⁶¹, sostiene que las nociones de daño emergente y de lucro cesante se contienen en la noción de perjuicio o daño, lo cual alude al tópico *a toto*, es decir, al todo y la parte⁶².

En el fallo se señala:

“la voz daños empleada en el artículo 928 del Código Civil, al referirse a la acción de despojo violento, está tomada en la acepción de perjuicios indicada por los artículos 926 y 1.556 del mismo Código y, artículo 173 (actual artículo 196) del Código de Procedimiento Civil (en adelante también CPC) y comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante”.

Es decir, a partir del significado atribuido a la palabra daño en la ley (en cuanto asimilada por nuestro *Código* al perjuicio), se centra la función *decisoria litis*

⁵⁸ ALESSANDRI (1988), p. 96.

⁵⁹ Véase SOMARRIVA (1984), p. 42. También ALESSANDRI (1988), p. 96, respecto de la culpa lata y del dolo como conceptos.

⁶⁰ Véase RODRÍGUEZ-ROSADO (2014), pp. 178-179.

⁶¹ CORTE SUPREMA (1919), p. 242.

⁶² GUZMÁN (2000), apéndice II, p. 331.

en entender que en dicha relación (daño igual perjuicio), se entiende comprendido tanto el daño emergente (perjuicio directo proveniente del hecho dañoso), como el lucro cesante (proveniente de la pérdida de una ventaja o beneficio futuro).

Aplicando el tópico *a toto*, podemos concluir que lo que el fallo busca fundar es la pertenencia de las nociones de daño emergente y de lucro cesante al macro concepto de daño o perjuicio que nuestro *Código* asimila.

Ahora bien, según el argumento *a toto*, la parte debe entenderse comprendida en el todo. En otras palabras, la parte se contiene en el todo, como, *v.gr.*, cuando se dice que entre el corazón y el cuerpo existe una relación entre el todo y la parte. Así, si el cuerpo es el todo, el corazón es la parte. En primer término, porque el corazón no puede subsistir por sí solo, y en segundo término, porque el cuerpo contiene otros órganos de igual o mayor importancia que aquel. De esta forma, se advierte que el todo tiene una estructura integradora de la parte, ya que no puede ser entendido, sino en razón de los órganos que lo componen. En cambio, el corazón, siendo parte, podría ir a dar a otro cuerpo (como en los trasplantes de órganos), y allí permanecer y funcionar adecuadamente, a pesar de encontrarse en otro cuerpo.

Bueno, esa relación (o familia semántica como se conoce en gramática), inicia desde un conocimiento contextual para alcanzar una consecuencia atribuible a la parte. O sea, para saber si algo pertenece al todo, es necesario, antes, conocer el todo. Por ello, si preguntamos, ¿a qué familia semántica pertenece el corazón humano –según el ejemplo–? Debemos consensuar en que el mismo pertenece al cuerpo humano. Siempre, entonces, en un determinado contexto.

De esa manera, podemos comprender que, en el caso que analizamos, ambos tipos de daños forman parte de un todo llamado daño o perjuicio. La aplicación del brocardo ha sido por ello correcto, pues debemos entender comprendidos dentro del concepto de daño a subconceptos como el daño emergente y el lucro cesante.

1.5. Por último, una sentencia de la Corte Suprema⁶³ argumenta su decisión a partir del tópico *a fortiori*.

Según este brocardo, se dice que quien tiene la facultad para hacer algo de mayor entidad, *v.gr.*, enajenar una cosa, tiene la misma posibilidad de hacer algo de menor entidad, *v.gr.*, arrendar una cosa, y se expresa generalmente como: quien puede lo más, puede lo menos⁶⁴.

⁶³ CORTE SUPREMA (1940), p. 535.

⁶⁴ GUZMÁN (2000), apéndice II, p. 332. Señala el autor que en el *Digesto*, el *loci a fortiori* aparece formulado de la siguiente forma: “Qui potest invitis alienare, multo magis et ignorantibus et absentibus potest” (el que puede enajenar contra la voluntad de otro, mucho más puede hacerlo si éste lo ignora o se halla ausente).

En el fallo en análisis, se trata de un contrato de arrendamiento en el que es la ley, en el artículo 1946 del *Código Civil*, la que niega la posibilidad al arrendatario de subarrendar la propiedad. En efecto, dicha norma del *Código de Bello* niega al arrendatario la facultad de ceder el arriendo y de subarrendar, ya que como se sabe el contrato es de aquellos que se celebra en consideración al individuo al cual se le arrienda la cosa (*intuito personae*) y, por ende, existe una cualidad de él que inspira confianza al arrendador y que ya no existe cuando se cede el contrato, o se subarrienda la cosa. Por ello, la ley establece esta limitación con la finalidad de evitar que un sujeto ajeno a la relación contractual originaria, pueda usar de la cosa sin este elemento de la naturaleza del arrendamiento (la confianza).

Entonces, cuando el arrendatario se transforma en arrendador por efecto del subarriendo, la ley y el juez lo sancionan con la inoponibilidad, ya que los actos realizados en contravención a la norma no producen efectos respecto del arrendador. Esto, debido a que entre el arrendador y el subarrendatario no existe ningún vínculo jurídico que los ligue. De ahí, entonces, que aplicando el tópicos *a fortiori* a la solución del problema, se pueda arribar a ella sin mayores dificultades.

La formulación del aforismo parte de la expresión ‘quien puede lo más’, conducta que es atribuible, en este caso, al arrendador (quien por lo general es el dueño de la cosa que se arrienda). En cambio, ‘quien puede lo menos’, es, por cierto, atribuible al arrendatario. Así, si el arrendador quisiera ligarse contractualmente con el subarrendatario, la ley permite que contrate directamente con él, o, en su defecto, autorice a su arrendatario a subarrendar, momento en el cual recién el arrendatario (ahora subarrendador), se encontrará en la posibilidad de (sub) arrendarle a un tercero (subarrendatario) una cosa.

En consecuencia, y aplicando el apotegma completo: quien puede lo más (cuando el dueño es capaz de ceder el uso y goce de la cosa, es decir, la vende o la arrienda), puede también lo menos (permitir que su arrendatario subarriende a un tercero, autorizándolo expresamente para ello). Sin embargo, quien puede lo menos (el arrendatario, que es un mero tenedor), no puede lo más, es decir, no podría este enajenar el bien ni menos subarrendarlo, pues reconoce en su tenencia, dominio ajeno.

2. CONCLUSIONES

Resulta necesario dejar en claro que el querer fundamentar una decisión o sentencia, ya sea en la ley, ya sea en los principios generales del derecho, ya sea en los tópicos, como nos hemos tratado de abocar en este opúsculo, o de cualquier modo en que se presente; obedece al imperativo de dar coherencia

y estabilidad a un sistema cuyos órganos decisionales afectan día a día bienes jurídicos o derechos muchas veces protegidos constitucionalmente, sobre todo pensando en que esta circunstancia se predica de los seres humanos (necesidad propiamente humana), la que, arraigada en cada decisión, fundamenta una regla que ha permanecido inalterable durante cientos de años, y cuya aplicación viene dada por el respeto que se le ha otorgado a la misma por el cuerpo social en su conjunto, no formalmente hablando, como ocurre en la creación serial de las leyes, sino por el contrario, en apotegmas definidos por el contenido de equidad subyacente en ellos, cuestión que solo puede provenir de la decantación del saber humano más prolijo y perfecto jamás creado.

Una decisión injusta, en tal evento y cualquiera que sea la oportunidad en que ella se pronuncie, provoca en el afectado un resultado pernicioso que luego se puede expresar en las urnas, de la manera más pacífica, o, en el peor de los casos, en una violenta revolución cuya única finalidad será, por consiguiente, poner de relieve el desequilibrio que la inestabilidad normativa genera de vez en cuando en nuestras sociedades.

No por nada el barón de Montesquieu (Charles Louis de Secondat, señor de la Brède), Voltaire (François-Marie Aroue) y Jean-Jacques Rousseau en el siglo XVIII, enfatizaron la circunstancia de que los jueces no se ajustaban en sus fallos a la ley, en aquello que los autores citados denominaron ‘antiguo régimen’⁶⁵, para separarlo del que ellos propusieran y, que finalmente se adoptó tras la Revolución francesa⁶⁶.

Por ello, resulta imprescindible que todo ese conocimiento universal comprimido en la tópica, y que, como hemos dicho, ha sido recopilado tras cientos de años de rica cultura social y jurídica, comenzada por griegos y romanos; debe enriquecer las decisiones humanas, sean ellas políticas, económicas, sociales o jurídicas.

Es tal vez la jurisprudencia aquella forma de decir el derecho que compete a los jueces, la llamada a confirmar que se vive y actúa en un Estado de derecho, haciendo del respeto a las sentencias de los tribunales superiores un modo equilibrado de afectación de los derechos de las personas, tanto en la forma como en el fondo, sobre todo cuando tales decisiones se adecuan a la realidad social, política, económica o jurídica de un país.

De lo contrario, corremos el riesgo de endiosar a nuestros jueces, provocando el aislamiento de los mismos al interior del grupo etario al que pertenecen, profesionalmente hablando, lo que en términos de equidad y justicia, *aquí y ahora* (emulando a Theodor Viehweg), podría terminar siendo involutivo si lo que interesa es la cuestión contraria.

⁶⁵ SILVA (2008), p. 201.

⁶⁶ *Op. cit.*, p. 202.

Como se puede apreciar de las sentencias analizadas, lo que marca, o ha marcado el itinerario de la función *decisoria litis* de nuestros tribunales superiores ha sido, y sigue siendo hoy: la búsqueda incesante y necesaria de fundar sus decisiones, conformándolas en cada paso al derecho en su totalidad, escabulléndose, entre líneas, un deseo de que las mismas adquieran la autoridad que les proporciona estar basadas en apotegmas jurídicos, universalmente reconocidos por todos los que conforman el cuerpo social, o por los más sabios, o por los más famosos, o solo por algunos, lo que resulta ser, en definitiva, el ideal perseguido desde antiguo, por la tópica.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ABELIUK M., René (2008): *Las Obligaciones* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile), tomo II.
- ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo (1988): *Las obligaciones* (Santiago, Editorial Ediar Conosur).
- ARISTÓTELES (1982): "Tópicos", en *Tratados de lógica (Órganon), categorías, tópicos, sobre las refutaciones sofisticas* (trad. Miguel Candel San Martín, Madrid, Editorial Gredos).
- CICERÓN, Marco Tulio (1879-1919): "Tópicos a Cayo Trebacio", en *OO. CC. I* (trad. Marcelino Meléndez y Pelayo, Buenos Aires, Ediciones Anaconda, s.d. [pero 1879-1919]).
- CLARO SOLAR, Luis (1920): "Comentario a la sentencia de casación de la Corte Suprema de fecha 10 de noviembre de 1920", en *RDJ*, XIX, 2ª parte, secc. 1ª: p. 415 y ss.
- EVANS CIVIT, Jorge Horacio (1999): *Introducción y notas a los tópicos de Aristóteles* (Buenos Aires, Editorial de Ciencia y Cultura).
- GARCÍA AMADO, Juan Antonio (1988): *Teorías de la tópica jurídica* (Madrid, Editorial Civitas).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro (2000): *Historia de la interpretación de las normas, en apéndice II: sobre la influencia de la Tópica o dialéctica en el método interpretativo de los juristas romanos; y, en apéndice III: sobre la influencia de la retórica en la interpretación* (Santiago, Ediciones Instituto Juan de Solórzano y Pereyra).
- HASSEMER, Winfried (2003): *Crítica al derecho penal de hoy* (trad. de Patricia S. Ziffer, Buenos Aires, Editorial Ad Hoc).
- HOFFMANN, Hans-Joachim (1968): *Die Abstufung der Fahrlässigkeit in der Rechtsgeschichte* (Berlín, De Gruyter verlag) p. 14 y ss.
- JOSSERAND, Louis (2008): *Teoría general de las obligaciones* (Santiago, Editorial Parlamento Ltda., R. Pröschle G. & S. Soto B. [editores]).

- KASER, Max (1971): *Das römische Privatrecht* (Beck, Munich), vol. II, p. 352 y ss.
- KASER, Max (1982): *Derecho romano privado* (trad. José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, REUS).
- KELSEN, Hans (1994): *Teoría pura del derecho* (trad. de Moisés Nilve, Buenos Aires, Editorial Eudeba).
- KRIEGLER Albert, MORITZ KRIEGLER y EDUARD OSENBÜRGGEN (1889): *Cuerpo del Derecho Civil Romano* (trad. Ildefonso García del Corral, Barcelona, (ed.) Jaime Molina).
- MAGANZANI, Lauretta (2006): *La 'diligentia quam suis' del depositario dal diritto romano alle codificazioni nazionali* (Bologna, LED).
- PERELMAN, Chaim (1979): *Lógica jurídica y la nueva retórica* (trad. de Luis Díez-Picazo, Madrid, Editorial Civitas).
- POTHIER, Robert J. (1993): *Tratado de las obligaciones* (Buenos Aires, Ed. Heliasta SRL).
- RODRÍGUEZ-ROSADO, Bruno (2014): "Los sistemas de responsabilidad contractual: entre la responsabilidad por culpa y la strict liability", en *Revista Derecho Civil*, vol. 1, 4, pp. 155-187. Disponible en www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/download/103/65
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María (2008): *La interpretación de las leyes y la cultura de los juristas*, en *El sistema penal normativista en el mundo contemporáneo. Libro Homenaje al profesor Günther Jakobs en su 70º aniversario* (Bogotá, Ediciones Universidad Externado de Colombia), pp. 201-216.
- SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (1984): *Las obligaciones y los contratos ante la jurisprudencia* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- VIEHWEG, Theodor (1968): *Tópica y jurisprudencia* (trad. de Luis Díez-Picazo Ponce de León, Madrid, Editorial Taurus).
- VILLAR PALASI, José Luis (1975): *La interpretación y los apotegmas jurídico-lógicos* (Madrid, Editorial Tecnos).

Jurisprudencia citada

- CORTE DE APELACIONES DE CHILLÁN (1948): Sentencia, 29 de noviembre de 1948, en *RDJ*, XLVI, 2ª parte, secc. 2ª, p. 79.
- CORTE SUPREMA (1919): Sentencia, 27 de junio de 1919, en *RDJ*, XVII, 2ª parte, secc. 1ª, p. 242.
- CORTE SUPREMA (1920): Sentencia 10 de noviembre de 1920, en *RDJ*, XIX, 2ª parte, secc. 1ª, p. 415.
- CORTE SUPREMA (1940): Sentencia 21 de diciembre de 1940, en *RDJ*, XXXVIII, 2ª parte, secc. 1ª, p. 535.
- CORTE SUPREMA (1954): SENTENCIA 20 de agosto de 1954, en *RDJ*, LI, 2ª parte, secc. 1ª, p. 265.

