CONTRATO DE PROMESA.

1. Definición:

- Alessandri: "Es aquel en que dos o más personas se comprometen a celebrar un contrato futuro cumpliéndose los requisitos legales.
- Ana María Hübbner: "Contrato preparatorio a través del cual las partes convienen en celebrar otro contrato posterior y definitivo".

De ambas definiciones se sigue que nos encontramos frente a 2 contratos:

1. **Contrato de Promesa**
2. **Contrato Prometido**

Ambos contratos son diferentes, independientes, distintos; el contrato de promesa va a existir aun cuando no se celebre el contrato prometido. Este último (contrato prometido) puede ser de cualquier naturaleza, solemne, consensual o real. En cambio, **el contrato de promesa es Siempre Solemne**. Por consiguiente, no pueden exigirse para la promesa de un contrato los mismos requisitos que la ley impone alcontrato prometido.
Son dos contratos, y cada uno con su objeto preciso. El objeto del contrato de promesa es la celebración del contrato prometido; y el objeto del último será el que corresponda a su naturaleza.
La promesa tiene una gran importancia práctica. Muchas veces la celebración definitiva de un contrato depende de múltiples circunstancias, y en tales situaciones puede ser más ventajoso para los contratantes no celebrar todavía el contrato. Así, por ejemplo, esperar que se alce un embargo o medida precautoria, o la dictación de una sentencia definitiva, o la necesidad de estudiar detalladamente los títulos de un inmueble, o la obtención de financiamiento, etc.

2. Ubicación Normativa.

El contrato de promesa se trata en el artículo 1554, ubicado en el Titulo XII, Libro IV "del efecto de las obligaciones".

- 2 razones para explicar esta ubicación:

  - Porque el contrato de promesa es de aplicación general a todo contrato, pudiendo ser típico o atípico.
  - El contrato de promesa genera una obligación de hacer y el Art.1554 se encuentra después del Art. que se refiere a dichas obligaciones.

3. Características.

1. Es un contrato Principal:

Subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención. El contrato prometido puede no celebrarse y de todos modos el contrato de promesa tendrá existencia legal.

2. Contrato Solemne: (Art. 1443) solemnidad consiste en que debe constar por escrito.

3. Es de Derecho estricto:
Por ello que el artículo 1554 inciso primero señala que la "promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna salvo que concurran las circunstancias siguientes…"
Los requisitos señalados en el Art.1554 son copulativos, es decir, si no se cumplen todos ellos el contrato no produce obligación alguna.
Como es de Derecho estricto las partes no pueden renunciar a la exigibilidad de estos requisitos. Se trata de una norma de orden público, e imperativa de requisitos, que mira la seguridad y certeza de las relaciones jurídicas y por lo tanto la omisión de alguno de estos requisitos **acarrea la nulidad absoluta del acto.**

4. Es un Contrato:
Acto jurídico bilateral, de manera que no debe confundirse con la oferta de celebrar un acto jurídico. (Arts.98 y siguientes códigos de comercio), puesto que la oferta es un acto jurídico unilateral.

5. ¿La promesa es un contrato bilateral o unilateral?
Si el contrato prometido es bilateral, por ejemplo, compraventa, nadie discute que la promesa será también bilateral.
De este modo el problema surge con la promesa unilateral de celebrar un contrato bilateral.
Ejemplo: A se compromete a vender casa a X o X se compromete a comprar casa a A.

La Corte Suprema ha resuelto que la promesa unilateral de celebrar un contrato bilateral es nula. El tema se planteó a propósito de las promesas de venta unilaterales, sobre las que ha resuelto la Corte Suprema que serían nulas, exigiéndose que la promesa, al igual que el contrato de venta prometido, **sea bilateral**. El fundamento reside en que no se acepta en nuestra legislación la venta unilateral, y en que "especificar" significa señalar todos los elementos del contrato, y siendo en la compraventa uno de los elementos constitutivos la reciprocidad de las obligaciones de las partes, no estaría especificado aquél contrato en que sólo se hubieran señalado las obligaciones de una de las partes. Faltaría en definitiva el acuerdo mutuo acerca de los elementos esenciales del contrato de compraventa, la cosa y el precio.
Se agrega a los fundamentos anteriores, que tal figura sería nula de acuerdo al art. 1478, puesto que estaríamos ante una **condición potestativa que consistiría en la mera voluntad de la persona que se obliga** (se trataría de una condición meramente potestativa suspensiva del deudor).
Del principio de que la promesa de venta debe constar por escrito se desprende la consecuencia de que ella no puede resultar del consentimiento tácito de las partes o, al menos, de una de ellas. Dicho de otro modo: el consentimiento ha de ser expreso, dejando de manifiesto el concurso real de voluntades sobre la cosa y el precio, ya que solamente así puede especificarse el contrato en la forma que exige el número 4 del artículo 1554.

La jurisprudencia acepta también que el consentimiento se pueda formar a través de dos o más instrumentos. Así, se ha señalado que es válida la promesa de venta resultante de dos escrituras, a una de las cuales concurre la persona que se obliga a vender una propiedad a otra, quien acepta la oferta de venta y se obliga a comprarla en otra escritura.

El profesor Leopoldo Urrutia critica este razonamiento señalando lo siguiente.

a) La Corte confunde las obligaciones que nacen del contrato de promesa con aquellas que nacen del contrato prometido. Así las obligaciones de vender y de comprar son obligaciones del contrato prometido y no del contrato de promesa. Lo importante es que no existan dudas acerca del tipo de contrato prometido. El exigir a las partes que de antemano se obliguen en la promesa a cumplir las prestaciones propias del contrato prometido sería una inconsecuencia, considerando que éste último aún no nace a la vida jurídica.

b) Siguiendo el razonamiento de la Corte, esto es que se necesita una especificación completa del contrato prometido, si éste último fuera consensual se confundirían el contrato de promesa con el contrato prometido. El gran nivel de especificidad elimina la promesa.

c) El ART 1478 se refiere a que hay nulidad en la condición meramente potestativa del deudor, pero en el fondo en el caso de que se trata lo que falta determinar es la persona del acreedor, será el destinatario de la promesa unilateral quien deberá manifestar así se obliga o no ya que la contraparte ya se obligó de forma seria a celebrar el acto en el futuro. Este caso no cabe en la nulidad del ART 1478.

d) Hay diversas disposiciones en nuestro ordenamiento jurídico que revelan su espíritu de aceptar, en materia de promesa de compraventa, obligaciones unilaterales. Así, por ejemplo, el art. 1881 del CC., que establece el pacto de retroventa, que no es otra cosa que la obligación unilateral que se impone al comprador de vender a su turno la cosa que ha comprado a la misma persona que se la vendió si ésta se lo exige en el plazo que se ha fijado en el contrato.

Respuestas a la postura de Urrutia:

a) Si entendemos que el contrato de promesa es bilateral y una de las partes lo incumple se aplica la condición resolutoria tácita, en cambio si la promesa fuera unilateral no podría exigirse su cumplimiento.
b) El Art.1437 no contempla la declaración unilateral de voluntad como fuente de las obligaciones. (Doctrina ha querido ampliar esto)
c) Andrés Bello en las notas del c.c. trató este tema y dijo que no concebía un contrato de promesa en que se prometiera celebrar un contrato consensual.

Pablo Rodríguez entiende que la promesa unilateral de un contrato bilateral la entiende como una oferta, porque el incumplimiento de una promesa da lugar a la condición resolutoria del ART 1489 y si fuera unilateral no tendría este efecto.

El profesor Orrego sostiene que no estaríamos realmente ante un contrato de promesa, que exige que ambas partes se obliguen a celebrar el contrato futuro, sino ante un **contrato de opción,** donde sólo una de las partes asume la obligación, y la otra tiene la facultad para contratar o no, en cierto plazo.

6. El efecto único de la promesa es el derecho de exigir la celebración del contrato prometido y, en consecuencia, solamente da origen a una obligación de hacer.

7. Puede ser a título gratuito u oneroso.

8. Genera una obligación indivisible: cuál es la de celebrar un contrato.

9. Genera una acción de carácter mueble: la acción para exigir el cumplimiento del contrato prometido tiene carácter mueble, aunque tal contrato sea el de compraventa de inmuebles. En efecto, con tal acción no se reclama la entrega de un bien raíz, sino el cumplimiento de una obligación de hacer, y los hechos que se deben se reputan muebles (artículo 581 del CC.) En consecuencia, es competente para conocer de la mencionada acción, si no hay estipulación en contrario, el juez del domicilio del demandado.

10. La promesa puede referirse a toda clase de contratos.
Para un sector de nuestra doctrina la regla del artículo 1554 sólo se refiere a la promesa de celebrar un contrato real o solemne. El fundamento de tal opinión reside en lo expuesto en el número 4 del precepto, cuando se indica "la tradición de la cosa, o las solemnidades". Se agrega que, tratándose de los contratos consensuales, la promesa se identificaría con el contrato mismo (en el Proyecto de 1853, se establecía que, si el contrato era de aquellos que se perfeccionan por el solo consentimiento de los contratantes, la promesa equivaldría al contrato mismo).
Tal conclusión parece errada, ya que confunde "tradición" con "entrega", acepción esta última que caracteriza a un contrato real; además, es de común ocurrencia la promesa de compraventa de cosa mueble, contrato consensual. Por tanto, que el art. 1554 se refiere a todo tipo de contratos. Así también ha concluido la jurisprudencia. Además, la circunstancia de haber suprimido del texto definitivo del artículo 1554 la frase contenida en el Proyecto de 1853, indicaría que la intención del legislador no fue excluir la promesa de celebrar contratos consensuales.

4. REQUISITOS.

1. Requisitos de existencia y validez de todo acto jurídico
2. Además, los requisitos o exigencias especiales contenidas en el Art. 1554:

a) Que la promesa conste por escrito. Es una solemnidad por vía de existencia. Se cumple este requisito por instrumento privado. La exigencia del legislador es solo que la promesa conste por escrito, ello aun cuando el contrato prometido deba otorgarse por escritura pública. Así por ejemplo la promesa de celebrar un contrato de compraventa de un Bien Raíz puede otorgarse por instrumento privado donde ambas partes prometen celebrar un contrato de compraventa posterior. Hay una

excepción contenida en la ley de urbanismo y construcción.
No hay inconveniente que la promesa conste en dos documentos separados, como por ejemplo en las inmobiliarias en donde se manda una carta y esta se contesta.

b) Que el contrato prometido no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces.
Por eficacia del contrato prometido debe entenderse, en un sentido amplio, que éste produzca efectos jurídicos, que establezca un vínculo de derecho entre los contratantes.

· Notas importantes respecto a este requisito:

1) El contrato prometido no debe ser nulo
Por ej.: la ley niega sus efectos a la obligación de hacer contraída, cuando ella recae sobre un contrato que será carente de causa o de objeto, o que tendrá un objeto o causa ilícitos.
Esta exigencia es aplicación del principio general de que el objeto de los contratos debe ser lícito. Así, por ejemplo, no podría prometerse la venta de bienes entre padres e hijos no emancipados o entre cónyuges no separados judicialmente; también carece de validez una promesa en que una de las partes se obliga a ejecutar un hecho inmoral o prohibido; o un contrato que contenga una obligación física o moralmente imposible.

2) La eficacia o validez del contrato prometido debe analizarse al momento de su celebración, de no operar de esa manera se van a estar confundiendo el contrato de promesa con el prometido. Precisamente la utilidad que tiene el contrato de promesa es que me permite asegurar la celebración del contrato prometido cuando este no se encuentra en condiciones de ser otorgado. Por ejemplo, que el inmueble objeto de la compraventa está sujeto a un embargo, si se celebra de inmediato la compraventa adolecerá de nulidad absoluta por la ilicitud del objeto en razón del Art 1464 y 1810. Pero como ambas partes están de acuerdo en la cosa y en el precio se celebra una promesa, que dispondrá como condición que se haya alzado el embargo dentro de cierto plazo. Se deberá examinar si en ese plazo que se va a otorgar la compraventa definitiva, subsistía o no el embargo.
¿Qué ocurre si el contrato prometido fuere válido al tiempo de la promesa, pero nulo al momento de exigir la celebración del contrato prometido? La Corte Suprema, por sentencia de fecha 24 de enero de 2011, declaró que, si la compraventa va a ser nula, la promesa de compraventa no produce obligación alguna, rechazando una demanda de cumplimiento del contrato interpuesta por el promitente comprador.

3) Es válida la promesa respecto del Art.1464 N.º 3 y 4 porque en la promesa no estoy enajenando, en la promesa no hay enajenación.

4) El Art. 1749 inc. 3 dispone que el marido no puede prometer, enajenar o gravar los bienes raíces sociales ni los derechos hereditarios de la mujer sin autorización de ésta. Algo similar ocurre con los bienes familiares ya que para enajenar se requiere autorización del cónyuge no propietario.
Dicho de otra forma, la exigencia del art. 1554 número 2 no se refiere a las

formalidades necesarias para su validez en atención a la calidad de las personas que en él intervienen, puesto que el número 4 de la misma disposición legal autoriza la omisión de tales solemnidades en la promesa. Así ha concluido la mayoría de la jurisprudencia y así también concluye Alessandri. Por lo demás, cuando la ley exige que la formalidad habilitante conste también en el contrato de promesa, lo ha dicho: por ejemplo, en el artículo 1749, respecto de la autorización de la mujer, cuando el marido casado en régimen de sociedad conyugal, celebra un contrato de promesa de venta de un inmueble social.

c) Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época de la celebración del contrato.

▪ Notas importantes respecto del requisito:

1) El legislador no quiere que el contrato de promesa permanezca en un estado de incertidumbre.

2) No se nos va a presentar ningún problema cuando el plazo sea cierto y determinado, pero el problema surge cuando se trata de un plazo extintivo y a la llegada de este plazo no se celebra el contrato prometido.

- La Jurisprudencia ha fallado que en este caso no corresponde pedir ni declarar el cumplimiento del contrato de promesa, ello por cuanto a la llegada del plazo se disolvió el contrato por el solo ministerio de la ley. En consecuencia, solo cabe pedir la resolución del contrato. Algunos fallos han sostenido que el plazo señalado en la promesa de venta para celebrar el contrato es extintivo por su naturaleza, pues, una vez vencido, cesa o se extingue la obligación contraída por el promitente vendedor de ejecutar el contrato prometido. Si el promitente comprador no hizo uso de su derecho a exigir la celebración del contrato dentro del plazo estipulado, el promitente vendedor podrá excepcionarse alegando que caducó el derecho del promitente comprador. Para la doctrina subyacente en estos fallos, opera una causal de caducidad y no de prescripción. En efecto, si ambas partes no dan cumplimiento a una promesa con plazo extintivo y ninguna desarrolla actividades ni persevera en el contrato dentro del término estipulado, el solo transcurso de éste acarrea la ineficacia posterior de la promesa. La promesa deja de producir efectos.
- Otros fallos, han concluido, igual que la doctrina, que estamos ante un plazo suspensivo. Aunque en la promesa se estipule que el contrato prometido debe celebrarse "a más tardar" en cierta fecha, no estamos ante un plazo fatal y extintivo de derechos. Si se estimara lo contrario, significa que la estipulación del plazo carecería de objeto y de efectos jurídicos. En la práctica, de seguir tal interpretación, nunca sería posible pedir el cumplimiento forzado de una promesa, y el contrato de promesa se convertiría en un acto cuyo cumplimiento quedaría entregado a la mera voluntad de una de las partes, lo que resulta inaceptable.

Distinta es la situación si en la promesa las partes acuerdan que el contrato definitivo debe celebrarse dentro de cierto plazo y que vencido éste, dicha promesa quedará sin efecto. Tal estipulación constituye simplemente un pacto comisorio o una condición resolutoria ordinaria, según los términos en que esté estipulada lacláusula, regida por las reglas que se aplican a tales instituciones.

Para salvar esto se suele agregar en los contratos de promesa que". este plazo no es extintivo solo suspensivo de derechos."

- Otro aspecto que se ha discutido en la doctrina y jurisprudencia, dice relación con la necesidad de que el plazo sea expreso, o, por el contrario, si es admisible un plazo tácito. En verdad, nada obsta a que se estipule un plazo tácito. Así, por ejemplo, las partes podrían convenir que celebrarán el contrato de compraventa de una máquina trilladora, cuando termine el proceso de cosecha.

3) La condición solo se acepta cuando ella es determinada, es decir, cuando fija o establece la época en que deberá otorgarse el contrato prometido. Ejemplo: cuando Juan se reciba de abogado, siempre que sea antes del año 2020.
En cambio, si la condición es indeterminada la promesa es nula por cuanto no está fijando una época. Ejemplo: cuando Juan se reciba de abogado.
En todo caso hay sentencias que han recogido la alternativa de que se fije una condición indeterminada. La Corte Suprema en 1951, señala que una estipulación que contiene un plazo incierto e indeterminado que, según los arts. 1086 y 1498 del CC. equivalen a una condición, suspensiva en este caso, cumple con el tercer requisito del art. 1554, requisito que tiene un carácter amplio y extensivo.

4) Nada impide fijar copulativamente una condición y un plazo, o primero la una y para el caso de que ésta falle, o en su defecto, el otro. Así, las partes pueden estipular que "el contrato prometido se llevará a efecto a más tardar el día 15 de marzo de 2013, una vez que el promitente vendedor obtenga de la Dirección de Obras pertinente, la recepción final de las obras". La expresión "una vez que" implica establecer una exigencia adicional al mero plazo.
No es necesario que el plazo o la condición establezcan el instante preciso en que el contrato deba celebrarse, pero sí deben determinar "la época" en que debe perfeccionarse (por ejemplo, antes que termine el invierno). Por lo demás, el propio artículo 1494 define el plazo como la época que se fija para el cumplimiento de una obligación.

d) Que en ella se especifique de tal manera el contrato prometido, que solo falten para que sea perfecto la tradición de la cosa o las solemnidades que las leyes prescriban.

▪ Notas importantes respecto del requisito:

1. El fin de este requisito es que el contrato prometido se individualice de tal manera que no pueda confundirse con otro. Ejemplo: Si el contrato prometido es una compraventa de bien raíz, habrá que señalar los deslindes del inmueble, precio y la forma como se pagará.
Arrendamiento: Indicar el objeto del contrato (departamento), monto de la renta, plazo de duración del contrato.
Muchas veces en la práctica para cumplir este requisito se redacta como borrador de contrato de promesa primero el contrato definitivo (por ejemplo, de compraventa) con todas sus cláusulas, se guarda en un archivo en el computador como compraventa y luego se cambian las cláusulas para adecuarlas al contrato de

promesa.[5]

2. Articulo 1554 N.º 4 utiliza la expresión "Tradición ", aunque en realidad debió haber dicho entrega. Lo que ocurre en esta disposición es que el legislador está pensando en los contratos reales en los cuales en ciertos casos esa entrega es tradición, por ejemplo, en el mutuo, y en otra simple entrega por ejemplo comodatoy depósito.

3. En resumen, el contrato prometido debe quedar de tal forma individualizado que

[5] agregado abril 2018.

solo debe faltar que las partes manifiesten su consentimiento para que se perfeccione. Es decir, lo que se quiere evitar es la negociación antes de firmar el contrato, sino que solo llegar y firmar y tener los acuerdos y discusiones previas listas. Solo queda para otorgar el contrato definitivo la manifestación de consentimiento de ambas partes. Por ende, si estamos ante el contrato consensual solo queda la entrega (puesto que el consentimiento ya consta en la promesa), si es solemne solo el cumplimiento de la solemnidad.

5. Efectos contrato de Promesa.

El inciso final del artículo 1554, señala que concurriendo estas circunstancias habrá lugar a lo prevenido en el artículo precedente. Esto significa que surgirá una **obligación de hacer** que consiste en que los contratantes pongan de su parte todo lo necesario para celebrar el contrato prometido. **Nunca surge una obligación de dar.**
Se ha fallado que en la promesa de compraventa el vendedor debe proporcionar todos los antecedentes necesarios para efectuar la compraventa definitiva.

En consecuencia, podría el acreedor, establecida que sea la existencia de lapromesa, solicitar al juez que apremie al contratante renuente para que celebre el contrato, y de negarse éste, dentro del plazo que le señale el tribunal, podrá solicitarse al juez que suscriba dicho contrato por la parte rebelde o que declare resuelto el contrato de promesa y ordene el pago de indemnización de perjuicios, de conformidad al artículo 1553 en relación con el art. 1489.
En este punto, tiene importancia el título en que consta la promesa. Si consta en un título ejecutivo (escritura pública), podrá solicitarse su cumplimiento de acuerdo a las normas del juicio ejecutivo de obligación de hacer. En caso contrario, deberá prepararse la vía ejecutiva o promoverse previamente una acción ordinaria destinada a declarar la existencia de la obligación de celebrar determinado contrato.
Se estima adicionalmente cuando se demanda el cumplimiento del contrato prometido será el juez el que asuma la calidad del deudor en su rol de representante legal del mismo y para tal efecto suele citarse en apoyo de eso el ART 671 inc.3 ubicado con ocasión de la tradición.

6. LA LESIÓN ENORME Y EL CONTRATO DE PROMESA.

Se ha planteado si es procedente atacar por lesión enorme la promesa de compraventa de un inmueble. De lo que se trata es de impedir que el contrato se celebre, considerando que manifiestamente adolecerá de lesión enorme.

En un fallo del año 1970, de la Corte Suprema, se descarta tal posibilidad, afirmándose que compraventa y promesa de compraventa son contratos distintos: el primero genera una obligación de dar y el segundo una de hacer. Los preceptos sobre lesión enorme de los arts. 1888, 1889 y 1896 del CC. dicen relación directa y exclusivamente con un contrato de compraventa ya celebrado. No cabe, pues, atacar por dicha lesión un contrato de promesa de venta.

En todo caso, debemos tener presente lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 16.742: "Para los efectos del artículo 1889 del Código Civil, en los contratos de compraventa celebrados en cumplimiento de promesas de sitios que formen parte de un loteo hecho conforme a la Ley General de Construcciones y Urbanización, se entenderá que el justo precio se refiere al tiempo de la celebración del contrato de promesa, cuando dicho precio se haya pagado de acuerdo con las estipulaciones de la promesa". Se desprende entonces de este precepto, que el justo precio se considerará al tiempo de la promesa, pero siempre y cuando dicho precio se hubiere pagado.

En la doctrina, también se ha descartado la posibilidad de atacar el contrato de promesa aduciendo lesión enorme. Con todo, sostiene Abeliuk que, al llegar el tiempo de celebrarse el contrato de compraventa prometido, la parte que sufrirá lesión enorme al celebrarse el contrato prometido tiene derecho a excepcionarse y por ende a no concurrir a su celebración, alegando que no está obligado a ello en virtud de la nulidad de que adolecerá el contrato definitivo. Dos motivos esgrimen para llegar a esta conclusión:

a. Sería absurdo permitir que judicialmente se obligue a otorgar el contrato prometido, para que luego el demandado vencido pidiera la rescisión.

b. El cumplimiento de la promesa no importa sólo otorgar el contrato prometido, sino uno que sea válido y eficaz. Si ello no es ya posible, se produce unaimposibilidad jurídica. De esta forma, si la compraventa va a ser nula por cualquiercausa (como por ejemplo porque adolecería de lesión enorme) la promesa no produce obligación alguna y debe rechazarse la demanda interpuesta para obtenersu cumplimiento.

7. Normas especiales para el contrato de compraventa de determinados bienes raíces.

El 3 de Febrero año 2004 se publica en el diario oficial la ley 19.932 en virtud de la cual se incorporó el artículo 138 bis a la ley general de urbanismo y construcción. Esta disposición fue posteriormente modificada por la ley 20.007 de abril de 2005.

El ART 138 bis referido se aplica a aquellos casos en que el promitente vendedor es una persona natural o jurídica que tenga por giro la actividad inmobiliaria o constructora de viviendas o locales que no cuenten con recepción definitiva. Es decir, para celebrar el contrato prometido (compraventa en verde) se le aplica dicho

artículo. No se puede celebrar la compraventa no solo porque no existe la cosa, sino porque falta la recepción definitiva.

1) Estos contratos deben ser otorgados por instrumento privado autorizados ante notario (no es protocolizado ni escritura pública) Es decir se aumentó la exigencia del articulo 1554 N.º 1 ya que para este caso en particular no basta otorgar la promesa por escrito. A raíz de este requisito se inició una polémica en que algunos abogados plantearon que la norma utiliza la expresión "deberá", es decir, se trata de una disposición imperativa y, por lo tanto, no podrían las partes convenir en otorgar la promesa por escritura pública. Esta afirmación es un error por dos razones:

a) Hay que atender al fin del legislador y éste lo que persigue es darle una mayor certeza o seguridad al promitente comprador y la máxima certeza a que se puede aspirar es a la escritura pública.

b) En nuestro código civil hay casos como la compraventa o el arrendamiento que no obstante tratarse de contratos consensuales el legislador permite que las partes en ejercicio de la libertad contractual adopten las llamadas "Solemnidades Voluntarias ". Entonces si la ley frente a un contrato consensual me faculta para acordar una solemnidad, se concluye que si la ley exige una solemnidad de menor entidad no cabe duda de que las partes pueden acordar una mayor formalidad como es en este caso la escritura pública.

Esta discusión fue zanjada por el decreto 47 de 2005 que en el ART 3.4.7 de la ordenanza general de urbanismo y construcción estableció que esta promesa se puede otorgar por escritura pública si ambas partes así lo otorgaren.

2) Los contratos de promesa deberán ser caucionados mediante una póliza de seguros o una boleta de garantía bancaria la que deberá ser equivalente a la parte del precio del bien raíz entregada por éste, para el evento de que no se cumpla dentro de plazo o falle el evento de la condición. Los notarios no podrán autorizar estos contratos de promesa sino en la medida que se acredite que se ha otorgado póliza de seguro o boleta bancaria.

3) La ley general de urbanismo y construcción introdujo un delito especial de estafa en el ART 470 nº9 del CP en que se sanciona al que con ánimo de defraudar con o sin representación de persona natural o jurídica, dedicada al rubro inmobiliario de la construcción subscribiese o hiciese subscribir un contrato de promesa de compraventa sin cumplir con los requisitos del ART 138 bis de la ley general de urbanismo y construcción y siempre que de ello se derive un perjuicio general para el promitente comprador.

II. CONTRATO DE COMPRAVENTA

1. Definición

Art. 1793: "La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquélla se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida, se llama precio.

2. Características:

1. Es un contrato Bilateral. (Art. 1439).
Ambas partes se obligan recíprocamente, el vendedor se obliga principalmente a entregar la cosa y el comprador se obliga principalmente a pagar el precio. Las dos obligaciones antes referidas son esenciales al contrato de manera que sin ellas el contrato no produce efecto alguno o degenera en otro contrato diferente.

2. Contrato Oneroso. (Art. 1440).

ART 1440 cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes gravándose uno en beneficio del otro. Es el ejemplo típico de la causa final que es siempre la misma que son las obligaciones correlativas. La causa de la obligación del vendedor es la obligación que a su vez cumple el vendedor y viceversa.

3. Generalmente es un contrato Conmutativo.
Las prestaciones a que se obligan vendedor y comprador "se miran" como equivalentes. Debemos recordar que la equivalencia es subjetiva. La equivalencia importa que puedo calcular el beneficio que me va a reportar el contrato, no es sinónimo de igualdad.
Excepcionalmente la compraventa puede ser un contrato aleatorio, como en el caso de la compraventa de cosas que no existen pero que se espera que existan, cuando expresamente se pacte el carácter aleatorio del contrato, según dispone el art. 1813, o sea, cuando aparezca que "se compró la suerte".

4. Contrato Principal. (Art. 1442).
Subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención.

5. Generalmente es un contrato Consensual. (Art.1443)
Se perfecciona por el mero consentimiento.
Esta característica está recogida en el artículo 1801 inciso 1 el que señala que la venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvas las excepciones legales.

En la definición del artículo 1793 se dice que una parte se ***obliga*** a dar y ello refleja que no estamos frente a un contrato real; la **compraventa jamás es un contrato real**, si fuese real el art. diría que "una parte entrega a otra".

Por excepción la compraventa es un contrato solemne, ya que para que se repute perfecta ante la ley debe haberse otorgado por escritura pública. Sucede así en la compraventa de: **Art. 1802 inc. 2.**

- Bienes Raíces
- Servidumbres
- Censo
- Sucesión Hereditaria.

En estos casos, la escritura pública es requisito generador del contrato o solemnidad propiamente tal, y, por tanto, de faltar, el contrato adolecerá de nulidad absoluta (arts. 1701, 2º y 1682), o incluso será inexistente, para aquellos que postulan la inexistencia como sanción en nuestro Derecho.

Cabe precisar que solamente la compraventa **de inmuebles por naturaleza** o propiamente tales debe efectuarse por escritura pública**. Los inmuebles por adherencia, los bienes que se reputan muebles por anticipación de constituir sobre ellos derechos en favor de terceros distintos del dueño, y los inmuebles por destinación, que de venderse por separado del predio al cual están destinados recuperan su naturaleza de muebles, no están sujetos a la solemnidad (art. 1801, inciso final). En estos casos, la compraventa será consensual.**

Además de esta solemnidad general, hay otras solemnidades que deben observarse en ciertos contratos de compraventa: así, por ejemplo, en la venta de bienes raíces de ciertos incapaces es necesaria la autorización judicial (arts. 254; 484, 488 y 489); y en otros casos es necesaria realizarla por pública subasta (art. 394). Estas formalidades especiales no son requisitos generadores del contrato de compraventa, no son solemnidades exigidas en consideración a la naturaleza del contrato, sino al estado o calidad de las personas que en él intervienen. Por ello, la omisión de estas formalidades no acarrea nulidad absoluta sino nulidad relativa. Se trata, en este caso, de formalidades que atienden no a la existencia misma del contrato, sino a su validez.

El consentimiento en las ventas forzadas realizadas en una subasta pública.
De acuerdo con las reglas generales, el consentimiento debe lograrse exento de vicios, libre y espontáneamente. En un caso, sin embargo, la voluntad del vendedor no se logra libre y espontáneamente: en las ventas forzadas por disposición de la justicia (art. 671).
En estos casos, se afirma que el deudor otorgó su consentimiento de antemano, al contraer la obligación y someterse al derecho de prenda general sobre sus bienes en favor del acreedor. En definitiva, la adjudicación en remate también se denomina compraventa en remate. Sobre el particular, el art. 495 del Código de Procedimiento Civil establece que el **Acta de Remate, extendida en el registro del secretario del tribunal que intervenga en el remate, valdrá como escritura pública, para el efecto del art. 1801 del CC, es decir, la cv en este caso se perfecciona por el acta de remate**. Sin embargo, debe extenderse la pertinente escritura pública, que será suscrita por el rematante y el juez, el segundo como representante legal del vendedor. En dicha escritura, debe insertarse el Acta de Remate. De esta forma, podemos afirmar que, en toda compraventa en remate, hay a la postre dos escrituras públicas de compraventa, una provisoria, otra definitiva.

6. Es un contrato de Ejecución Instantánea.
Se cumple de una sola vez, pagándose el precio y entregándose la cosa. Excepcionalmente el contrato de compraventa adopta el carácter de un contrato de ejecución diferida como por ejemplo el dueño de un campo plantado con árboles que se obliga a vender su madera a una barraca mes a mes.

7. Es un título translaticio de dominio. Artículo 703.
Esto implica que la compraventa es un título apto para adquirir el dominio mediante la tradición posterior. **En nuestro derecho la compraventa por sí sola no sirve para adquirir el dominio.**
Cabe precisar, al tenor del art. 1793, que la frase "dar una cosa", no es del todo correcta, siendo preferible haber empleado la frase "entregar una cosa". En efecto, al emplear el legislador la expresión "dar una cosa", pareciera indicar que el vendedor transfiere el dominio de la cosa por el contrato, toda vez que tal es la obligación de dar; por el contrario, la obligación de entregar no supone transferencia de dominio y por tanto puede contraerla o asumirla quien no es dueño, puesto que en definitiva implica pasar la tenencia.

De los contratos como la compraventa surge el derecho personal de exigir la entrega de la cosa. Una vez que la tradición se ha efectuado, se adquiere el dominio.
En consecuencia, si el vendedor es dueño, la entrega constituirá tradición; si no lo es, la entrega será una tradición aparente, y en derecho sólo será entrega. Toda tradición es entrega, pero no toda entrega es tradición. Por ello, el art. 1548 establece que la obligación de dar contiene la de entregar la cosa. Por ello también, el art. 1824 emplea acertadamente la frase alternativa "entrega o tradición".
Conforme a lo expuesto, y respecto a la evicción de la cosa comprada, el art. 1837 debió señalar "dominio o posesión pacífica", en lugar de decir "dominio y posesión pacífica". La primera fórmula guarda mayor armonía con el art. 1824.

8. Los Gastos.
Articulo 1806 Los gastos que origine el contrato serán de cargo del vendedor salvo que se pacte o estipule otra cosa. (Manifestación del Art. 1545).

9. Paralelo entre la compraventa y otras instituciones jurídicas.
Por existir cierta similitud entre la compraventa, la dación en pago y la cesión de créditos, conviene precisar algunos conceptos y sus diversas naturalezas jurídicas:

Compraventa y dación en pago:
* La compraventa es un contrato y como tal crea obligaciones, mientras que la dación en pago, siendo una modalidad del pago, es una convención, pero no un contrato, pues extingue obligaciones;
* Además, en la compraventa suele haber un plazo para la entrega de la cosa vendida, mientras que en la dación en pago necesariamente debe efectuarse la entrega al instante para que el deudor quede liberado (en caso contrario, habrá novación por cambio de objeto); y
* Finalmente, el acreedor que recibe en pago una cosa diferente a la que se le debía, no se obliga a dar por ella un precio, sino que se obliga simplemente a dar por

extinguida una deuda hasta la concurrencia del valor de la cosa recibida.
Compraventa y cesión de créditos: entre ambas, existe una diferencia fundamental, en cuanto la compraventa es un contrato y la cesión de créditos es la forma de efectuar la tradición de los derechos personales (arts. 699 y 1901, conforme a la doctrina que rechaza el carácter contractual de la cesión de créditos y que es mayoritaria en nuestra jurisprudencia). La cesión de créditos entonces, es una convención, pero no un contrato.

3. REQUISITOS:
1. Como todo contrato deberá cumplirse con los requisitos generales de existencia y validez del acto jurídico.
2. Además, la compraventa debe reunir requisitos especiales como son principalmente:

a. La Cosa Vendida.

b. El Precio.

Distinción entre los requisitos generales y los especiales: los generales son aquellos aplicables a todo acto jurídico (de existencia o validez) y los especiales aquellos propios del contrato de que se trate. En la compraventa hay dos requisitos especiales que son la cosa y el precio y corresponden al objeto de la obligación del vendedor y del comprador. Se trata de dos requisitos que constituyen elementos de la esencia y por ende aplicando el ART 1444 si ellos faltan el contrato o degenera en otro distinto o no produce efecto alguno.

1) La Cosa Vendida.

▪ Requisitos de la cosa vendida:

a) Debe ser Comerciable:
Recordemos que una cosa es comerciable, cuando puede ser objeto de una relación jurídica, cuando puede radicarse en el patrimonio de una determinada persona. Por regla general, las cosas comerciables son también enajenables, pero excepcionalmente, puede ocurrir que la cosa, no obstante, su carácter comerciable, a pesar de estar incorporada al patrimonio de una persona, no pueda transferirse. Tal acontece con los derechos personalísimos.

El Art. 1810 dispone que pueden venderse todas las cosas corporales o incorporales, cuya enajenación no esté prohibida por ley. En consecuencia, la compraventa que tenga por objeto una cosa cuya enajenación esté prohibida por la ley adolecerá de nulidad. En el evento de celebrarse una compraventa cuyo objeto sea una cosa que se encuentra en la situación del artículo 1464 números 3 y 4, y **de estimar que estos numerales son prohibitivos**, ese contrato adolecerá de nulidad por ilicitud del objeto no en razón del Art. 1464 sino que por tratarse de un acto prohibido por la ley y por lo tanto la ilicitud del objeto emana del Art. 1466 última línea en relación con el Art. 1810 y Art. 10.

2. Debe Existir:
La venta de una cosa que al tiempo de perfeccionarse el contrato se supone existente y no existe, no produce efecto alguno. Art. 1814 inc.1 La cosa debe existir al momento de perfeccionarse (celebrarse) el contrato Regla General.

En esta situación hay que distinguir 2 consecuencias:

1) Si la cosa no existe el contrato adolecerá de nulidad. Si la cosa ha dejado de existir al tiempo de celebrar el contrato, no puede nacer éste por falta de objeto sobre que recaiga la obligación del vendedor: art. 1814, 1º.
La Jurisprudencia ha dicho que la venta de cosas que **no existen no produce efecto alguno** porque la obligación de dar dinero en cambio de la cosa inexistente carece de causa; no hay ni puede haber motivo en este caso que induzca a celebrar el contrato. La Corte de Talca, por su parte precisa que, realizada la partición de una herencia, debe considerarse borrada e inexistente la indivisión surgida entre los herederos después de la muerte del causante; por tanto, la venta que hace uno de éstos de los derechos que puedan corresponderle en esa herencia, no produce efecto alguno.

2) Que la cosa no exista en parte (Art. 1814 inc2) En este caso si lo que falta es una parte considerable, entonces el comprador tiene una opción: él puede desistirse del contrato o dar el contrato por subsistente abonando el precio a justa tasación. Si falta una parte no considerable, deberá celebrar el contrato.

Adicionalmente quien ha vendido "a sabiendas" (dolo) lo que en el todo o en una parte considerable no existía resarcirá de todo perjuicio al comprador de buena fe. Art. 1814 inc.2 y 3. Manifestación de la condición resolutoria tácita, la condición resolutoria tácita.

Venta de Cosa Futura:

El Artículo 1813 dispone que la venta de cosas que no existen, pero se espera que existan, se entenderá hecha bajo la condición de existir, salvo que se exprese lo contrario, o que por la naturaleza del contrato aparezca que se compró la suerte". El Art. 1813 debe relacionarse con el Art.1461 inc.1 (comerciables y determinadas a lo menos en cuanto a su género).
El contrato será válido, pero también debemos distinguir, según la forma en que se redacten sus estipulaciones, si estamos ante un contrato condicional o puro y simple, aunque aleatorio.

Del Art. 1813 se concluye que la venta de cosa futura es válida y puede adoptar 2 formas:

- **Venta de cosa futura o de cosa esperada.**
- **Venta de la suerte o de la esperanza.**

Venta de cosa futura o de cosa esperada:
Si lo que se vende es la cosa misma que se espera que exista, el contrato es condicional, y la condición consiste precisamente en que la cosa llegue a existir. Si así acontece, la condición se habrá cumplido y el contrato surtirá sus efectos. Si la cosa no llega a existir, la condición fallará y el contrato se tendrá por no celebrado. Ejemplo: un agricultor vende 10 quintales de trigo que va a cosechar en su fundo.

Esta venta tiene 2 características fundamentales:

- Se trata de una venta sujeta a condición suspensiva, en el ejemplo consiste en que el agricultor coseche los 10 quintales de trigo. Como la condición es suspensiva el derecho que tiene el comprador para exigir el cumplimiento del contrato no nace sino hasta que se verifica la condición.

- Es un contrato conmutativo: porque los 10 quintales se miran como equivalentes al precio que el comprador va a pagar.

Venta de la suerte o de la esperanza:

Pero puede acontecer a su vez que lo que se vende no sea precisamente la cosa misma que no existe, pero se espera que exista, sino la contingencia de que la cosa llegue a existir o no. En este caso, la compraventa es pura y simple, porque lo que se ha vendido es la suerte. Estamos por ende ante un contrato aleatorio. Ejemplo: Corredor de productos agrícolas compra a un agricultor toda su cosecha en un millón de pesos, una empresa pesquera vende todo lo que puedan pescar en determinado plazo, sus embarcaciones, por un precio fijado a todo evento. En este segundo caso, la circunstancia que la cosa no llegue a existir o el que se obtenga menos de lo esperado, no afecta a la validez y existencia del contrato, sino que a la utilidad que el comprador pretendía obtener

Características fundamentales:
- **Contrato puro y simple:** las obligaciones nacen en el mismo instante en que se perfecciona el contrato. El corredor compra en un millón de pesos a otro que debe entregar.
- **Contrato Aleatorio:** equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida. La utilidad del corredor agrícola está sujeta a que el agricultor tenga unagran cosecha. La del agricultor está también sujeta a una contingencia a que la cosecha sea solo suficiente para el millón de pesos.

La diferencia entre las formas que puede adoptar la venta de cosa futura está en la determinación del objeto.
- venta de cosa futura determinado (sujeto a condición suspensiva, conmutativo).
- venta de la suerte determinable (puro y simple, aleatorio).

3. Cosa debe ser Determinada:
De este requisito se concluye que debe tratarse de una cosa singular, no de una universalidad ya que el patrimonio es inherente a la persona y no puede ser objeto

de un acto de disposición. No se admite que la cosa vendida sea una universalidad porque en tal caso se confunde la cosa vendida con el patrimonio y el patrimonio es un atributo de la personalidad y por ende es inalienable.
Este principio general está recogido en el artículo 1811c.c. en virtud del cual es nula la venta de todos los bienes presentes o futuros o de unos y otros, ya se venda el total o una cuota (Art.1811 primera parte). Con todo, pueden venderse todos los bienes siempre que ellos sean individualizados en la escritura de venta de manera tal que las cosas que no están comprendidas en esta escritura no se entienden incluidas en la compraventa. Esta designación debe hacerse en escritura pública, aun cuando se trate de cosa mueble.

El art. 1812, por su parte, permite **vender la cuota en la cosa común**. Sobre el particular, la jurisprudencia ha dejado en claro que la facultad del comunero para vender su cuota, puede ejercitarse no sólo en el caso de indivisión de una cosa singular, sino también cuando ella recae en una cosa universal. En todo caso, constituye una excepción al principio anterior, el caso del artículo 688 del Código Civil, cuando se trata de la cuota que recae en un inmueble hereditario, pues en tal hipótesis, la ley exige enajenar de consuno.
Cabe consignar que, en este caso, si el acto se celebra entre dos comuneros, no hay adjudicación, sino compraventa entre éstos. Se trata por ende de un título traslaticio y no declarativo, como ocurriría si se tratase de una partición.
Los tribunales también se han pronunciado, ante el caso de una venta en la cual el **comunero vende no sólo su cuota en el bien común, sino toda la cosa, sin consentimiento de los demás comuneros**. En tal hipótesis no hay nulidad, sino **inoponibilidad**, pues estaremos ante una venta de cosa ajena. Los comuneros que no participaron en la venta de la cosa común realizada por uno solo de ellos, tienen derecho a entablar la acción reivindicatoria por su cuota.

4. La cosa vendida no debe ser de propiedad del comprador:
La Causa final en los contratos bilaterales es la prestación recíproca. La causa del vendedor de entregar la cosa es que va a recibir el precio y viceversa. La razón de este requisito es que faltaría la causa, la que en los contratos bilaterales está dada por la prestación recíproca. Este requisito está contemplado en el artículo 1816 inciso 1 "La compra de cosa propia no vale; el comprador tendrá derecho a que se le restituya lo que hubiere dado por ella". Habría en este caso nulidad absoluta, por falta de causa en la obligación del comprador.
Algunos han visto una excepción a la prohibición de comprar una cosa propia, en el artículo 2398, en la prenda, que establece: "A la licitación de la prenda que se subasta podrán ser admitidos el acreedor y el deudor." El deudor, es también, de ordinario, el dueño de la cosa mueble que se remata. Si se adjudica la cosa, estaría adjudicándose una cosa propia. Sin embargo, también podría estimarse que no hay en esta hipótesis compra de cosa propia, sino que el deudor, sencillamente, paga e impide con ello la venta.

▪ Venta de cosa ajena.
A diferencia de lo que sucede con la compra de cosa propia la ley acepta como válida la venta de cosa ajena y así lo dice el artículo 1815: "La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extingan por el lapso del tiempo ". La venta de cosa ajena es válida porque no transfiere el

dominio de la cosa, sino que simplemente se trata de un título para adquirir luego el dominio mediante la prescripción.
El vendedor está obligado a proporcionar al comprador únicamente la posesión libre y desembarazada de la cosa. No está obligado a transferir el dominio sino a entregar la cosa a que la venta se refiere. Por lo mismo, nada impide que las partes contraigan obligaciones respecto a una cosa ajena, como quiera que en tal contrato concurren todos los requisitos para que sea eficaz y valedero.
Resulta de lo anterior una consecuencia que hay que tener muy presente en la práctica: **la única acción que no se puede entablar ante la venta de cosa ajena, es la de nulidad del contrato.** Cabe expresar que no sólo hay hipótesis de venta de cosa ajena cuando un tercero, que carece de toda vinculación jurídica con el dueño, vende una cosa de propiedad del último. También opera esta figura, según ha señalado nuestra jurisprudencia, cuando, por ejemplo:
- el mandatario vende después de fallecido el mandante dueño del bien (el mandato expiró en este caso),
- el caso de la venta de bienes de una sociedad, realizada por un socio o administrador que carecía de facultades para celebrar tal acto jurídico.

En estos dos casos, además estaremos ante un título injusto (no por tratarse de venta de cosa ajena, pues esta es válida y por ende el título es justo, sino porque se trata de personas que actuaron en calidad de mandatarios, sin serlo en verdad, art. 704 N.º 2).
- el caso del mandatario que tenía tal calidad, pero que requería actuar conjuntamente con otros mandatarios, y lo hizo individualmente, infringiendo el pacto social.

- **Efectos de la venta de cosa ajena.**

Se deben distinguir dos situaciones:
a) Vendedor entregó la cosa.
b) Vendedor no entregó la cosa.

a) El vendedor entregó la cosa al comprador:

El dueño dirigirá su acción reivindicatoria en contra del comprador de la cosa toda vez que la venta le es inoponible por falta de consentimiento.

En ciertos casos el dueño no ejercerá su acción reivindicatoria, así sucede, por ejemplo:
1) Cuando el dueño ha ratificado la venta: caso en el cual el comprador se reputará haber adquirido los derechos de tal desde la **fecha de la venta**. Art.1818 Al ratificarse la venta por el dueño, éste toma sobre sí las obligaciones del vendedor, y el contrato se entenderá como celebrado entre él y el comprador. Alessandri apunta que habría aquí de parte del primitivo vendedor una especie de estipulación por otro o de promesa de hecho ajeno. El art. 1818 está en directa relación con el art. 672. Los autores critican la redacción de los artículos 1818 y 672, pues de interpretarlos literalmente, estarían en contraposición al sistema del Código. En efecto, se precisa que la ratificación no valida el contrato; éste es válido desde el momento en que se celebró, y por tanto el comprador adquiere desde ese momento los derechos de tal, y no desde la ratificación. Lo que sí se logra con la ratificación del dueño, es que se transfiera el dominio, desde el momento de la tradición. Si ya había operado la entrega, se entiende que hubo tradición

retroactivamente.

Puede suceder que la ratificación no sea hecha por el dueño, sino por un mandatario de éste. En tal caso sólo el mandatario que tiene facultad para vender o ratificar, puede ratificar la venta hecha por otro mandatario que vendió un inmueble de su mandante sin poder expreso al efecto.

2) Cuando el comprador adquiere el dominio por prescripción (Art. 1815 cuando señala: "mientras no se extingan por el lapso de tiempo" se refiere a que el comprador adquiere por prescripción).

3) Cuando el vendedor adquiera con posterioridad el dominio de la cosa, caso en el cual el comprador se mirará como verdadero dueño de la cosa desde la fecha de tradición. Art. 1819 en relación con el Art. 682 inc.2

Podría ocurrir que una vez que el vendedor adquiera el dominio de la cosa se la venda a un tercero, en este caso por expresa disposición de la ley subsiste el derecho del primer comprador. (subsistirá el dominio de ella en el primer comprador, Art. 1819 inciso 2).

Si el vendedor entrega la cosa y cumple por tanto su obligación, el comprador queda obligado a pagar el precio. La jurisprudencia ha señalado que el comprador no puede negarse a pagar el precio alegando que la cosa vendida era ajena, pues tal venta es válida, sin perjuicio de los derechos del dueño mientras no se extingan por el lapso de tiempo, y se concluye que resulta improcedente la resolución del contrato, por la sola circunstancia de ser ajena la cosa vendida.

b) Vendedor no entregó la cosa.

1) Si el dueño ratifica la venta: no habrá ningún inconveniente.

2) Si el dueño quiere ejercer acción reivindicatoria (artículo 889) la va a ejercer contra el vendedor y éste va a perder la cosa y, por lo tanto, no podrá cumplir con su obligación en el contrato de compraventa y, por ende, el comprador podrá ejercer acción resolutoria en contra del vendedor pidiendo que además se indemnicen los perjuicios.

2) El Precio.

Corresponde al objeto de la obligación del comprador y también es un elemento esencial del contrato de compraventa.

· Requisitos del Precio:

1. Debe ser en Dinero:

El Art.1793 señala que se llama "Precio" el dinero que el comprador da por la cosa vendida. Lo esencial es que, al momento de celebrarse el contrato, el precio **se pacte o se estipule en dinero** ya que no es forzoso que el precio se pague en

dinero, ya que podría eventualmente existir una dación en pago.
En este sentido el artículo 1794 señala que cuando el precio consiste parte en dinero y parte en otra cosa se entenderá permuta, y si la cosa vale más que el dinero y venta en el caso contrario. Si la cosa y el dinero valen lo mismo, habrá compraventa, pues el artículo 1794 dice que para haber permuta, la cosa debe valer "más" que el dinero. Por ende, si vale menos o vale lo mismo, habrá compraventa.

2. Debe ser Real:
Esto implica que se descarta el precio ridículo, simulado, irrisorio, esto es, aquel que por su falta de proporción con el valor de la cosa vendida pone de manifiesto que las partes no han tenido el propósito de exigirlo. Ej.: si en un juicio se prueba que el precio fijado en la escritura de compraventa fue simulado, debe concluirse que no ha habido precio real ni ha sido pagado y, consecuentemente, el contrato es nulo, sin que sea bastante para sanear el vicio de nulidad la escritura de ratificación otorgada por el vendedor, en la cual declara haber recibido el precio total.
Que el precio sea real no significa necesariamente que el precio sea justo. Sólo en la compraventa de bienes raíces el legislador exige una cierta justicia a través de la lesión enorme.

3. Debe ser Determinado.
La regla general y esencial recogida en el artículo 1809 inciso 2 es que no puede dejarse el precio al arbitrio de uno de los contratantes, es decir, no puede una parte fijar el precio. Art. 1801 inc.1. Esta regla general obedece a que en el evento de fijarse por una sola de las partes el precio no habrá consentimiento por cuanto el articulo 1801 inc.1 señala que la venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio.

▪ Como se determina el precio.

a) Por acuerdo de las partes.
El Art.1808 inciso 1 señala que el precio de la venta debe ser determinado por los contratantes. Agrega el inc. Segundo que esta determinación podrá hacerse por cualesquiera medios o indicaciones que lo fijen. El inc.3 señala que tratándose de cosas fungibles puede señalarse que el precio será el corriente de plaza y en tal caso se entenderá el del día de la entrega, a menos de expresarse otra cosa.

b) Por arbitrio de un tercero.
En este caso, la venta es condicional, sujeta a la condición de que el tercero determine el precio. Art. 1809. Si el tercero designado no determina el precio podrá hacerlo por él cualquiera otra persona en queconvinieren los contratantes. En caso de no convenir en esta nueva persona no habráventa. En todo caso las partes podrán volver a la regla general fijando ellas de común acuerdo el precio.

Como indica Alessandri, si el tercero fija el precio, la condición se cumple y el contrato se reputa perfecto desde el día en que se celebró y no desde el día en que aquél se fijó, porque esa fijación era una condición suspensiva que, una vez cumplida, produce efecto retroactivo. En cambio, si el tercero no fija el precio, no hay venta por falta de precio. Se extingue todo derecho y toda expectativa y se considera como si las partes no hubieran contratado jamás.

En cuanto a la naturaleza jurídica se estima que el tercero es un mandatario que obra a favor de ambas partes y se precisa también que el nombramiento de este tercero debe hacerse al tiempo de perfeccionarse el contrato.

- **Venta de cosas fungibles.**

Por su parte, en las ventas de cosas fungibles que se venden al precio corriente de plaza, se entenderá, según el art. 1808, 3º, el precio **corriente al tiempo de la entrega**, a menos de expresarse otra cosa en el contrato. En este caso, el precio no se ha determinado en el contrato, pero se ha fijado una base para su determinación. Para que se aplique la norma, deben concurrir los siguientes requisitos:

El C. de C., en su art. 139, establece una excepción a la regla general acerca del acuerdo en el precio, al establecer que se presumirá, verificada la entrega de la cosa, que las partes **aceptan el precio corriente que la cosa tenga en el día y lugar en que se hubiere celebrado el contrato;** de haber distintos precios en el mismo día y lugar, el comprador deberá pagar el **precio medio.** De tal forma, la compraventa será válida, no obstante, no haber convenido las partes en el precio, siempre y cuando se entregue la cosa vendida.

- **Venta de dos o más cosas por un precio.**

En relación con la determinación del precio, se ha planteado si es posible vender dos o más cosas en un mismo precio, sin desglosarlo para cada una de las cosas objeto del contrato.

Considerando que el art. 1808 exige que el precio sea determinado por los contratantes o por un tercero, debiéramos concluir que pactar un precio por dos o más cosas infringiría el precepto.

Aún más, si se trata de la venta de dos o más inmuebles en un solo precio, no sería posible aplicar los arts. 1888 a 1896, relativos a la rescisión por lesión enorme. Ello atentaría contra el principio que se desprende del artículo 22, inciso 1°, que consagra el elemento lógico de interpretación de la ley.

Lo anterior pareciera tornarse indiscutible, cuando los inmuebles se venden como especie o cuerpo cierto, y en especial, cuando son urbanos. En cambio, si los predios se venden en relación a la cabida y particularmente si son rústicos y contiguos, podría "deducirse" el precio de cada uno conforme a la respectiva superficie. Con todo, igual podría resultar dudoso el solo expediente de aplicar la superficie como factor de cálculo del precio, pues los terrenos de uno y otro predio pueden ser de disímil calidad. Incluso, si se venden derechos de aprovechamiento de agua, conjuntamente con un predio, resulta aconsejable desglosar el precio, asignando una suma para el terreno y otra para las aguas.

Sin embargo, también es cierto que el art. 1864 admite la posibilidad de vender dos o más cosas ajustando un precio por el conjunto. Dado que los ejemplos que proporciona el precepto sólo aluden a cosas muebles, y específicamente a universalidades de hecho, podría estimarse que sólo dichas cosas podrían venderse en un mismo precio.

Un criterio práctico aconseja desglosar el precio en las hipótesis planteadas.

Por lo demás, en un fallo de la Corte de Temuco, de fecha 3 de marzo de 1980, previene que, si el contrato abarca dos o más cosas específicas, ha de fijarse el

precio de cada una de ellas.

3) Las Solemnidades.

- Regla general: la compraventa es un contrato consensual, es decir el mismo se reputa perfecto desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio.
- Por excepción: puede ser solemne y las solemnidades se clasifican en:

1. Legales:
   a) Generales
   b) Especiales

2. Voluntarias.

1. Legales:

Y dentro de ellas

a) Generales: Artículo 1801 inciso 2: **"La venta de los bienes raíces, servidumbres y censos, y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública".**

Esta disposición se refiere sólo a los inmuebles por naturaleza. Se descartan los inmuebles por destinación y por adherencia y los muebles por anticipación. Así se desprende del Art.1801 inc.3 que dice "los frutos y flores pendientes, los árboles cuya madera se vende, los materiales de un edificio que va a derribarse, los materiales que naturalmente adhieren al suelo, no están sujeto a esta excepción"

Si se confiere un mandato para la compraventa de alguno de estos casos no obstante que el mandato es un contrato consensual de todos modos se exige escritura pública, ya que si la ley exige escritura pública para la compraventa del bien raíz es lógico que le mandante preste su consentimiento de igual modo.

b) Especiales:

1) Venta forzosa por el ministerio de la justicia.

Esta venta es consecuencia de un proceso judicial que es solemne, por lo que esa venta también lo es.

2) Venta de bienes raíces de ciertos de ciertos incapaces.

- En el caso del hijo sujeto a patria potestad se requiere de autorización judicial con conocimiento de causa. Artículo 254.
- En el caso del pupilo se requiere de autorización judicial fundada en causa de utilidad o necesidad manifiesta (artículo 393). Esta regla del pupilo se refiere solo a los bienes indicados en el Art. 393.

2. Voluntarias.

Aquellas creadas por las partes en ejercicio de la autonomía privada.

Artículo 1802: Si los contratantes estipularen que la venta de otras cosas que las enumeradas en el inciso 2 del artículo precedente no se repute perfecta hasta el

otorgamiento de escritura pública o privada, podrá cualquiera de las partes retractarse mientras no se otorgue la escritura o no haya principiado la entrega de la cosa vendida (si principia la entrega de la cosa se entiende que renuncia a la solemnidad). La solemnidad importa que el contrato no se reputará perfecto sino hasta que se cumpla con la solemnidad voluntaria y a consecuencia de ello habrá derecho a retractarse,

3. Capacidad.

Artículo 1795: "Son hábiles para el contrato de venta todas las personas que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato."
Se relaciona con el Art. 1446.
En consecuencia, se van a aplicar:

- Incapacidades generales
- Incapacidades especiales.Art. 1447 inc. final

Incapacidades especiales del contrato de compraventa.

1. Incapacidad para comprar y vender: Artículo 1796.
2. Este Art. regula dos situaciones:

a.) Es nulo el contrato de compraventa entre cónyuges no separados judicialmente.
i. Esta disposición busca evitar que los cónyuges burlen el derecho de prenda general del acreedor mediante el otorgamiento de contratos que impliquen la salida de bienes del patrimonio de uno de ellos.
ii. El ART 1796 se aplica sin importar el régimen económico del matrimonio al que se encuentren sujetos estos cónyuges
iii. Se trata de una norma prohibitiva y por ende la sanción es la nulidad absoluta de acuerdo con el ART 10 CC.
iv. La prohibición del art. 1796 se refiere a toda clase de compraventas, sea por escritura pública o privada, voluntaria o forzada. La jurisprudencia ha dejado claro que estamos ante una norma prohibitiva absoluta, sin distingos de ninguna especie y sin excepciones, de manera que la prohibición y la correspondiente nulidad comprenden tanto las ventas forzadas como las voluntarias, y de cualesquiera clases de bienes, muebles o inmuebles, corporales o incorporales. Aún más, también será nula la compraventa, si por ejemplo la parte vendedora fuere una comunidad hereditaria en la que forma parte la mujer o el marido, y la parte compradora fuere el cónyuge. Como dice Alessandri, la compraventa será nula a lo menos en la cuota del comunero marido o mujer.
La jurisprudencia también ha abordado las hipótesis de intervención de interpósita persona. Se puntualiza que si el marido, como mandatario y dentro del régimen de sociedad conyugal, vende a su propia mujer lo que el mandante le ha encargado vender, es inaplicable el art. 1796, ya que de acuerdo con los principios que rigen el contrato de mandato, es el mandante quien vende a la mujer. Con todo, si no se acredita que la mujer adquirió el inmueble en ejercicio de su patrimonio reservado,

el contrato adolecerá de nulidad, más no absoluta, sino relativa, pues tal acto del marido importa comprar para sí la propiedad del mandante, porque no otra cosa significa que se la haya vendido a su mujer en el régimen de comunidad de bienes, atendido a que esa propiedad **ingresó al haber social**, y no habiendo justificado el mandatario que el mandante le haya autorizado expresamente para adquirir dicho bien raíz, como lo faculta el art. 2144 del CC., ha incurrido ese mandatario en la prohibición establecida en dicha norma, ampliada y generalizada en el art. 1800, según el cual no puede el mandatario por sí ni por interpósita persona comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender.

v. Nada impide sin embargo que los cónyuges puedan darse bienes en pago desus obligaciones recíprocas. La jurisprudencia ha sido uniforme en aceptar la daciónen pago entre cónyuges. Las incapacidades no pueden hacerse extensivas, por analogía, a otros casos no considerados en la disposición excepcional, porque ello pugnaría con el principio de la capacidad que es la norma. El art. 1773 demuestra que el legislador admite la dación en pago entre cónyuges (cuando en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal, los bienes sociales son insuficientes para satisfacer los créditos que la mujer tiene contra la sociedad conyugal, pagándose con los bienes propios del marido).

b) Es nulo el contrato de compra venta entre el padre o madre y el hijo sujeto a patria potestad. El fundamento de la prohibición reside en el manifiesto conflicto deintereses que se plantearía en una compraventa en la que, por ejemplo, el padre, por sí, comprase bienes a su hijo menor, actuando éste representado por el comprador.

i. La incapacidad rige solo respecto del padre o la madre que ejerce la patria potestad y el hijo. No respecto de ambos si no están los dos ejerciéndola.

ii. Se excluyen de esta prohibición los bienes que componen el peculio profesional o industrial del hijo, ya que respecto de ellos el padre o madre no ejerce la patria potestad. ART 250 nº1.

iii. Al ser una norma prohibitiva la sanción es la nulidad absoluta en conformidad al ART 10.

3. Incapacidad para vender.

El Artículo 1797 señala que se prohíbe a los administradores de establecimientos públicos vender parte alguna de los bienes que administran, y cuya enajenación no está comprendida en sus facultades administrativas ordinarias; salvo el caso de expresa autorización de la autoridad competente. Para algunos, debió ubicarse en las normas del mandato, porque no sería sino una aplicación del principio jurídico de que el mandatario no puede hacer nada que esté fuera de los límites de su mandato. Para otros, la norma es impropia del CC., por decir relación con las atribuciones de los funcionarios públicos, y, por ende, corresponde más bien al Derecho Administrativo.

4. Incapacidad para comprar.

Distintas situaciones:

a) Se prohíbe al empleado público comprar los bienes públicos o particulares que se

vendan por su ministerio (Art. 1798).

b) Se prohíbe a los jueces, abogados, procuradores o escribanos comprar los bienes en cuyo litigio han intervenido y que se vendan a consecuencia del litigio, aunque la venta se haga en pública subasta. (Art. 1798). El COT también trata de la materia, pero en forma más estricta aún. El art. 321 prohíbe a todo juez comprar a cualquier título para sí, para su cónyuge o para sus hijos las cosas o derechos que se litiguen en los juicios de que él conozca. Se extiende esta prohibición a las cosas o derechos que han dejado de ser litigiosos, mientras no hayan transcurrido 5 años desde el día en que dejaron de serlo; la prohibición no comprende sin embargo las adquisiciones hechas a título de sucesión por causa de muerte, si el adquirente tuviere respecto del difunto la calidad de heredero abintestato.
El art. 1798 no impide que los abogados o procuradores **adquieran los derechos litigiosos** en los juicios en que intervienen, porque lo que la ley les prohíbe comprar son los bienes que se vendan a consecuencia del litigio; en otras palabras, no prohíbe la ley lo que en doctrina se llama pacto de cuota-litis o iguala, o sea, el contrato en que una de las partes, el cliente, cede una cuota o parte alícuota de sus derechos litigiosos a su abogado o procurador, en pago de la defensa que éste se obliga a proporcionarle a fin de obtener que tales derechos sean reconocidos por los tribunales de justicia. Si al abogado que pacta la iguala le es cedido el 25% de los derechos litigiosos durante el pleito, y se paga de ellos mediante la adjudicación de derechos por el mismo porcentaje en la propiedad vendida con ocasión del juicio, tal acto no es reprochable ni cae bajo la prohibición establecida en el art. 1798 Sanción: nulidad absoluta.

c) No es lícito a los tutores y curadores comprar parte alguna de los bienes de sus pupilos sino con arreglo a lo prevenido en el título "de la administración de los tutores y curadores "(Art. 1799).

Esta norma debe concordarse con el artículo 412 c.c., el cual distingue:

- **Si son bienes muebles:** ellos pueden comprarse con autorizaciónde otros tutores o del juez en subsidio. En el inciso 1º del art. 412, estamos ante una norma imperativa de requisito, cuya infracción ocasiona nulidad relativa por omisión de una formalidad habilitante

- **Si son bienes inmuebles:** se prohíbe terminantemente al tutor comprarlos aun con autorización. El inciso 2º del precepto nos encontramos ante una norma prohibitiva, cuya infracción origina nulidad absoluta por objeto ilícito (art. 1466).

d) Los mandatarios, los síndicos de los concursos y los albaceas están sujetos en cuanto a la compra o venta de las cosas que hayan de pasar por sus manos en virtud de estos encargos a lo dispuesto en el artículo 2144. Art. 1800.
Respecto del mandatario y del síndico no cabe duda de que se aplica el artículo 2144, es decir, necesitan autorización expresa. En el evento de celebrar la venta sinesta autorización la sanción será la nulidad relativa por cuanto se ha infringido unanorma imperativa que se ha impuesto debido a la persona del mandante.

Respecto del albacea existe una norma especial en el ART 1294 que señala que lo

dispuesto en el ART 412 se extiende a **los albaceas.** Las consecuencias de esto son:

i. El ART 412 le prohíba al tutor o curador comprar los bienes raíces del pupilo y por ende el albacea no podrá hacerlo respecto de los bienes del causante. Si se hubiera aplicado el ART 2144 el albacea si podría haberlos adquirido.

ii. Es importante por la sanción, porque el ART 2144 es una norma imperativa y cuya sanción es la nulidad relativa. En cambio, el ART 412 en relación con el ART 1294 traen aparejado como sanción la **nulidad absoluta.**

5. MODALIDADES DE LA COMPRAVENTA.

A la compraventa se aplica todo tipo de modalidades, es decir, la venta puede ser:

- pura y simple, o
- bajo condición suspensiva o resolutoria
- También puede hacerse a plazo para la entrega de la cosa o del precio, también puede tener por objeto dos o más cosas alternativas.

Bajo todos estos respectos se rige por las reglas generales de los contratos, en lo que no fueren modificadas por las de este título. Art. 1807.

Modalidades particulares de la compraventa:

1) **Venta con arras.**
2) **Venta a peso, cuenta o medida.**
3) **Venta al gusto o prueba.**

1. Venta con arras.

Las arras consisten en la suma de dinero o de cosas muebles que se dan los contratantes en garantía de la celebración del contrato o como parte del precio o como señal de quedar convenidos. Arts. 1803 -1805.
Art.1803 "dando una cosa en prenda" significa que las arras se dan en garantía. Las arras son de aplicación general, no solo de la compraventa, por lo que pueden aplicarse en otro contrato.

Clases de Arras:

a) **En garantía**
b) **Testimoniales**

a) Arras en Garantía o penitenciales:

Es decir, aquellas que se dan en prenda de la celebración del contrato. Tienen la virtud de dar a cada una de las partes el derecho a retractarse del contrato que han celebrado y a consecuencia de esta retractación quien ha dado las arras y se retracta

las perderá, y por otro lado el que las ha recibido y se retracta deberá restituirlas dobladas. Art. 1803. Es una suerte de caución de que se va a celebrar el contrato.
Las arras en garantía son la regla general, es decir, si en la convención nada se dice se entiende que los contratantes se reservan la facultad de retractarse. Art. 1805 inc.2

¿Se perfecciona el contrato desde que se entregan las arras o éste no nace aún?

- Para unos, las arras suponen siempre un contrato perfecto, concluido definitivamente. Las arras suponen un contrato ya formado; si así no fuera, las partes no estarían ligadas y mal podrían necesitar de arras para desligarse de un vínculo que jurídicamente no se ha formado. La entrega de las arras penitenciales entraña entonces una **condición resolutoria ordinaria**, pues si una de las partes se retracta, el contrato se entiende resuelto, **sin que haya mediado incumplimiento de las obligaciones**.

- Para otros (entre quienes se incluye Alessandri), las arras dadas en este carácter impiden que los efectos del contrato se produzcan inmediatamente, es decir, el contrato aún no está perfecto, lo que implica sostener que se ha celebrado sujeto a una **condición suspensiva y negativa**, a saber, que en definitiva las partes no usen el derecho de retractación.

Para analizar el plazo en que los contratantes pueden retractarse es necesario distinguir: Art.1804.

- En primer lugar, habrá que estarse al plazo fijado por los contratantes.
- Si no se ha fijado un plazo no habrá lugar a la retractación después de los dos meses subsiguientes a la convención, ni después de otorgada la escritura pública de venta o de principiada la entrega.
- Si transcurren estos términos no puede haber una retractación posterior. ART 1804.

b) Arras Testimoniales:

Ellas están en el ART 1805 inc.1 y es aquella suma de dinero o conjunto de cosas muebles que se dan como parte del precio o en señal de quedar convenidos. En este caso, las arras se dan para dejar constancia de que las partes han quedado definitivamente convenidas. No hay en este caso derecho a retractarse. Para que estemos en esta hipótesis, es necesario que en la escritura pública o privada se haya expresado que las arras se dan como parte del precio o en señal de quedar convenidas las partes. A falta de este requisito (es decir, si ninguna de estas expresiones consta por escrito), se presumirá de derecho que las arras dan a las partes el derecho a retractarse, entendiéndose que se han dado como garantía.
La consecuencia de estas arras es que al tiempo en que ellas se entregan quedará perfecta la venta, "sin perjuicio de los dispuesto en el ART 1801 inc.2" por lo que si se necesita una solemnidad se deberá cumplir. En este caso no hay derecho de retractación.
Las arras también se reglamentan en el C. de Comercio, pero sus normas son inversas a las del CC.: es decir, por regla general, en materia comercial las arras se dan como parte del precio, y solamente por excepción dan a las partes el derecho de retractarse (arts. 107 y 108 del C. de Comercio).

2. Venta al peso, cuenta o medida.

Ella se produce toda vez que sea menester pesar, contar o medir para determinar la cosa vendida o el precio. Es interesante el análisis de esta modalidad para la Teoría de los riesgos en la compraventa (Arts.1550, 1820)

Regla General: Riesgo es del Acreedor (comprador en la compraventa, puesto que es acreedor de la obligación de entregar).

1. Si la cosa es determinada, es decir, si ella está señalada de modo que no pueda confundirse con otra porción de la misma cosa, el riesgo pertenecerá al comprador, aunque dicha cosa no se haya contado, pesado ni medido siempre que se encuentre fijado el precio, Art. 1821 inciso 1. (Se vuelve a la regla general del artículo 1820). Ej.: se vende toda la cosecha de remolacha que se encuentra en una bodega, a $ 300.- el kilo.

2. Si la cosa es indeterminada el riesgo es del vendedor. Ahora bien, el riesgo pasa al comprador después de haberse ajustado el precio y de haberse pesado, contado o medido dicha parte, 1821 inciso 2. En este segundo caso, no se trata de pesar, contar o medir para determinar el precio, sino para determinar la cosa misma. Por ejemplo, se venden 10 toneladas de trigo, de las contenidas en un silo, a $ 100.000.- la tonelada. Deberá pesarse el trigo entonces, para determinar que parte de todo el trigo contenido en el silo, corresponde a las 10 toneladas.

3. El Art. 1822 regula los efectos de no concurrir al peso, cuenta o medida una vez ajustado el precio, en este caso habrá que indemnizar los perjuicios que se causan y el contratante diligente puede desistir del contrato. Si comprador retarda, causa un perjuicio al vendedor porque éste va a sufrir el riesgo si la cosa se deteriora. (Si está de mala fe aplico el Art. 1558).

Fundamental resulta en todo caso, en cualquiera de las dos primeras hipótesis, que las partes estipulen con toda claridad qué cosas se venden, cuál es su calidad, cantidad o volumen y cuando ha de efectuarse la operación respectiva.

3. Venta al gusto o prueba.

- Ella se produce cuando se estipula que se entiende no haber contrato mientras el comprador no declara que le agrada la cosa de que se trata. A falta de estipulación se entiende hacerse a prueba la venta de todas las cosas que se acostumbra vender de ese modo, Art. 1823
- Desde el punto de vista de la teoría de los riesgos: Se entiende no haber contrato mientras el comprador no declara su conformidad y la perdida, deterioro o mejora pertenece entre tanto al vendedor.
- En esta venta hay una condición suspensiva y es un reconocimiento de valor a la costumbre por el ART 2 CC.
- El artículo 1996 del Código Civil también establece una hipótesis de compraventa al gusto, cuando de un contrato celebrado para la confección de una obra material, es el propio artífice quien suministra la materia.

4. Efectos de la compraventa.

Derechos y obligaciones que genera el contrato para los contratantes. De estas obligaciones, y de acuerdo al art. 1793, sólo son de la esencia del contrato de compraventa la obligación del vendedor de entregar la cosa y la obligación del comprador de pagar el precio. Las demás son de la naturaleza del contrato, es decir, no requieren cláusula expresa, pero las partes pueden excluirlas del contrato. Además de las mencionadas, las partes también pueden pactar obligaciones accidentales, de acuerdo a las reglas generales.

Como toda obligación es correlativa de un derecho, las obligaciones de cada una de las partes constituyen para la otra un derecho personal o crédito; estos derechos recíprocos no pueden reclamarse sino de las personas que han contraído las obligaciones correlativas.

1) Obligaciones del vendedor: 3 obligaciones (la tercera eventual):

I. Entrega o tradición de la cosa.
II. Saneamiento de la cosa vendida.
III. Adicionalmente si se trata de una especie o cuerpo cierto el vendedor debe conservarlo hasta la entrega empleando en ello el debido cuidado.

I. Obligación de entregar la cosa vendida:

1) ¿Qué sentido o alcance tiene la entrega?

- Para algunos autores la obligación del vendedor no es transferir el dominio, sino que ella consiste en la mera entrega de la cosa vendida y luego asegurar la posesión tranquila y pacífica de la cosa por parte del comprador. En otros términos, el vendedor se obliga a darle al comprador la plenitud de los derechos que él tiene sobre la cosa, y es por eso por lo que la venta, en ciertos casos, obliga a transferir el dominio, y ello sucede cuando el vendedor es propietario de la cosa. Si el vendedor está obligado a proporcionar al comprador el goce tranquilo y pacífico de la cosa, está obligado a despojarse del dominio en caso de que lo tenga. Pero si el vendedor no es propietario de la cosa que vende, cumple su obligación entregando lo que sobre la cosa tiene; y la prueba de lo anterior, la tenemos en el art. 1815 que valida la venta de cosa ajena. **De lo expuesto se desprende una importante conclusión: si el comprador llega a saber que el vendedor no era dueño de la cosa que le ha entregado, no tendrá por ese solo hecho acción alguna en su contra.** Solamente la tendrá cuando sea despojado de la cosa por actos del dueño, en ejercicio de su dominio. Lo anterior es válido tanto para las hipótesis de nulidad, de resolución y la obligación de pagar el precio. La jurisprudencia ha dicho que:
- El solo hecho de que sea ajena la cosa vendida no autoriza al comprador para pedir la nulidad del contrato de compraventa.
- Se descarta también la resolución de la compraventa por ser ajena la cosa vendida, puntualizándose que no hay fundamento alguno para ello, si no se trata de cosa evicta o reclamada por el que es dueño.

- Se establece que el comprador no puede negarse a pagar el precio alegando que la cosa vendida era ajena, pues tal venta es válida, sin perjuicio de los derechos del dueño mientras no se extingan por el tiempo.
- Para otros autores la obligación consiste en transferir el dominio toda vez que la compraventa es un título translaticio de dominio, por lo tanto, se concluye que la intención de las partes al celebrar este contrato fue justamente transferir el dominio. De seguirse esta teoría resultaría que, si el vendedor no hace transferencia del dominio al comprador, no habría cumplido con su obligación de entregar, y el comprador podría pedir la resolución del contrato, de acuerdo con el artículo 1489. Además, según esta postura hay dos razones de texto en el ART 1824.

i. El inc. 1 habla de la entrega o tradición, es decir está haciendo sinónimo a ambos conceptos.
ii. El inc.2 reenvía justamente a las normas que rigen la tradición en el título VI del libro II.

En los bienes inmuebles ¿Basta con la inscripción en el conservador de bienes raíces o se requiere la entrega material de la cosa?

La Corte Suprema ha fallado que la obligación del vendedor se refiere no solo a la entrega jurídica (inscripción) de la cosa vendida, sino que también incluye la entrega material o real del inmueble. Esta afirmación va también con su concepción de la inscripción que no es suficiente para entender que es poseedor de la cosa, porque la inscripción puede ser de papel y por ende se requiere la aprehensión de la cosa. Si el vendedor no entrega materialmente el inmueble después de hecha la inscripción:

Alternativas:

- Acción resolutoria (1489 cc)
- Acción reivindicatoria. (dueño no está en posesión de la cosa, con las precisiones tratadas acerca de los inmuebles inscritos y no inscritos).
- Ejercer derecho personal, acción personal que emana del contrato de exigir el cumplimiento.

La jurisprudencia también ha dejado en claro que la entrega ha de ser completa, puesto que se admite pedir la resolución de una compraventa que tenía por objeto dos departamentos, si el comprador sólo obtiene la inscripción de uno de ellos, sin que pueda alegarse en contrario, ya que los arts. 1489 y 1824 no establecen distinción entre la inobservancia total o parcial del contrato; son aplicables en ambos casos. Además, la entrega debe ser completa, tanto en la extensión del derecho transferido como en los accesorios de la cosa entregada, salvo estipulación en contrario.

En definitiva, la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria concluyen que ha de efectuarse entrega legal y material, atendiendo a diversas razones:

1º La obligación de cumplir los contratos de buena fe, que impone el art. 1546, y dentro de la buena fe con que debe cumplirse el contrato de compraventa, se comprende que lo que el comprador desea es la posesión material de la cosa.
2º El vendedor se obliga a entregar la cosa, y entregar, en su sentido natural y obvio, significa poner la cosa vendida a disposición del comprador, lo que no puede

hacerse de otra manera que por la entrega material de la cosa.
3º El vendedor debe amparar al comprador en la posesión de la cosa, es decir, en el hecho de encontrarse gozando de la cosa vendida como señor y dueño, y para que pueda ampararlo, es menester que previamente lo haya puesto en posesión de la cosa.
4º Por último, el CC. habla expresamente de la entrega real de la cosa, al tratar de los plazos en que prescribe la acción de saneamiento por vicios redhibitorios: señala que el plazo se contará desde la entrega real de la cosa (art. 1866).

Se desprende de lo anterior la importancia que tiene, al estudiar los títulos de un inmueble, el verificar que, en la última compraventa, en cuya virtud se practicó la inscripción vigente, aparezca con toda claridad que se efectuó **la entrega material del predio, a entera conformidad de la parte compradora.** Si dicha declaración no consta en la escritura, debe exigirse, a lo menos, una declaración jurada ante Notario, suscrita por el comprador y actual poseedor inscrito. De lo contrario, estaremos ante una condición resolutoria que puede destruir el contrato (arts. 1489 y 1491).

2) Como debe efectuarse la entrega. Artículo 1824 inciso 2: "la tradición se sujetará a las reglas dadas en el Titulo VI del Libro II."

- Muebles: La entrega puede ser Real o ficta. Art.684
- Bienes Raíces: se registrará en el registro conservatorio con excepción de las servidumbres y la cesión de derechos hereditarios que solo requieren de escritura pública. Art.686
- Si se trata de pertenencias mineras, la tradición se verifica por la inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador de Minas.

3) Lugar de la entrega:
Se aplican las reglas del pago porque la tradición es también pago. No hay norma expresa en la compraventa. Reglas del pago: Arts. 1587-1589. Hay que distinguir:

A falta de estipulación expresa, se seguirán las reglas generales del pago: así, si la cosa es especie o cuerpo cierto, se entregará en el lugar en que existía al tiempo de la compraventa; si la venta es de género, se entregará la cosa vendida en el domicilio del deudor (que es el vendedor) al tiempo del contrato (arts. 1587, 1588 y 1589)[6]

4) Época de la entrega:
Artículo 1826 inciso 1: "El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él".

Esta regla tiene importancia para aquellos casos en que el vendedor ha vendido una misma cosa a dos o más personas, en concreto para saber cuál de ellas tiene preferencia en la forma referida en el artículo 1817 c.c.

Si el vendedor por hecho o culpa suya ha retardado la entrega podrá el comprador a su arbitrio perseverar en el contrato o desistir de él, en ambos casos con derecho a ser indemnizado en los perjuicios. Art.1826 (Hay acción resolutoria).

Hay ciertos casos en que el vendedor tiene derecho a retener la cosa vendida:
1. Si el comprador no ha pagado o no está pronto a pagar el precio íntegro o se ha estipulado pagar a plazo (1826 inciso 3). Excepción de contrato no cumplido.

2. Cuando después del contrato ha menguado considerablemente la fortuna del comprador de modo que el vendedor se halle en peligro inminente de perder el precio. Art.1826 inc.4

Si el comprador se constituye en mora de recibir la cosa:
Artículo 1827:

- Serán de cargo del comprador los gastos de conservación de la cosa.
- Vendedor va a quedar liberado del cuidado ordinario de conservar la cosa, siendo solo responsable de culpa graveo dolo.
- El vendedor podría recurrir al pago por consignación.

[6] Modificado junio 2018

5) Gastos de la entrega:
Art.1825
1) Al vendedor tocan naturalmente los costos que se hicieren para poner la cosa en disposición de entregarla.
2) Al comprador tocan los costos que se hicieren para transportar la cosa después de entregada.
3) Los costos del contrato por regla general son del vendedor salvo estipulación en contrario. Art.1806. ej.: los costos de la escritura pública.

6) Que comprende la entrega.
De acuerdo al Art.1828 el vendedor es obligado a entregar lo que **reza** el contrato. Es decir, la cosa misma que es objeto de la compraventa, y si se trata de un inmueble, deberá entregarse con todos sus accesorios, que según el art. 570 y siguientes, se reputan inmuebles por destinación. Agrega el art. 1830 que se comprenden en la venta de un predio todos sus accesorios. Los preceptos anteriores guardan armonía con el principio general consagrado en las normas del pago –artículo 1568-, en virtud del cual, "El pago efectivo es la prestación de lo que se debe." El Art.1828 se encuentra en concordancia con el principio "adecuación del pago a la obligación" Art. 1569.

Puede prestarse a dificultades determinar qué es "lo que reza el contrato". La determinación de lo que reza el contrato está comprendida en la interpretación del mismo, por lo que es una cuestión de hecho para cuyo establecimiento es menester recurrir a la intención de los contratantes, que es el elemento esencial e inseparable de él, y que no cae bajo el control del recurso de casación.

7) Derecho del vendedor de retener la cosa vendida: esta es una excepción.
i. No se ha fijado plazo: cuando después del contrato hubiere menguado

(disminuido) considerablemente la fortuna del comprador, de modo que el vendedor se halla en peligro inminente de perder el precio. ART 1826 inc.4 y en el ART 1826 inc.3 el vendedor no está obligado a entregar mientras el comprador no haya pagado o no esté llano a pagar el precio.
ii. Se ha fijado plazo: evidentemente que se podrá retener hasta llegado el día prefijado para la entrega de la cosa.

8) Qué sucede si el comprador se constituye en mora de recibir la cosa: el ART 1827
i. Abonará al vendedor el alquiler de los almacenes graneros o vasijas en que se contenga lo vendido.
ii. El vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa.
iii. El vendedor será responsable del dolo o de la culpa grave
iv. El vendedor deberá concurrir a efectuar un pago por consignación.

Accesorios y Frutos.

▪ **Accesorios**
El Art.1830 señala que en la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios que según los artículos 570 y siguientes se reputan inmuebles. El ART 570 regula los llamados inmuebles por destinación, es decir aquellas cosas muebles que están destinadas permanentemente al uso, cultivo y beneficio de un inmueble. Los bienes inmuebles por destinación son elementos de la naturaleza y por ende se entienden pertenecer en la venta de la finca sin necesidad de cláusula expresa. A contrario sensu, para excluirlos de la venta se requiere de una estipulación concreta o particular de las partes.

▪ **Frutos:** 1829, 1816 inciso 2. Considerando estas dos disposiciones:
a. Pertenecen al comprador los frutos naturales pendientes al tiempo de la venta. Pendientes: adhieren todavía a la cosa que los produce. Art. 1829: en la venta de una hembra se comprende la del hijo que lleva en el vientre o que amamanta.

b. Pertenecen al comprador los frutos naturales y civiles que después de la celebración del contrato produzca la cosa.
En el ejemplo del Art.1829 no se incluye en la venta el hijo que puede pacer (andar por sí solo) y alimentarse por sí mismo ya que se entiende haber nacido con anterioridad al contrato. Art. 1816.

Las dos reglas dadas para los frutos alteran el principio de que los frutos naturales y civiles pertenecen al dueño (artículo 646 y 648). Se trata de una excepción por cuanto los frutos van a pertenecer al comprador una vez celebrado el contrato aun cuando no se hubiere verificado la tradición.

En todo caso el derecho del comprador para adquirir los frutos tiene ciertas limitaciones:

1) Si se estipula en la venta que los frutos van a pertenecer al vendedor hasta la entrega.

2) Si se estipula un transcurso o plazo para la entrega: hasta el cumplimiento del plazo

3) Si se estipula una condición para la entrega: una vez que se cumpla la condición.

En las últimas dos situaciones no pertenecerán los frutos al comprador, sino vencido el plazo o cumplida la condición.

Reglas especiales para la entrega de Bienes Raíces o de predios rústicos.

El artículo 1831 del código civil señala que un predio rustico puede venderse en atención a su cabida o como especie o cuerpo cierto. Las disposiciones de los arts. mencionados se aplican a los predios rústicos y no a los urbanos. En efecto, la historia fidedigna del establecimiento de la ley comprueba lo anterior: en los proyectos del CC., el art. 1831 se refería a la venta de fincas, expresión genérica que abarca tanto a los predios rústicos como urbanos. En la revisión, se sustituyó la palabra finca por la expresión "predios rústicos", lo que pone en evidencia la intención de limitar a estos últimos el alcance de sus disposiciones. Nuestra jurisprudencia también lo ha entendido así, aunque en un principio señalaba que si se aplicaban.
Si atendemos al sentido natural y obvio de las palabras, predio rústico es el que se destina a la producción de frutos naturales, o sea, el destinado al cultivo y aprovechamiento agrícola, y predio urbano es el destinado a casa-habitación, almacenes, oficinas u otros objetos análogos. **Lo que caracteriza a una y otra clase de predios no es su ubicación, sino su destino: si el predio está destinado a cultivos agrícolas, es rústico, aunque esté situado dentro del radio urbano de una ciudad**. Pero es menester que la destinación sea permanente.

- Como especie o cuerpo cierto: implica que el predio se vende en el estado en que se encontraba al tiempo del contrato y como práctica usual se refiere como venta "ad corpus".
Es decir, en estos casos el predio se vende como una unidad de acuerdo a cuál es su ubicación física, de manera tal que lo que induce a contratar es la situación del predio (su ubicación, calidad de la tierra, aguas que pueda tener etc.). La regla general es que los predios rústicos se estiman vendidos como especie o cuerpo cierto y no en relación a su cabida, porque el art. 1831, después de determinar los diversos casos en que la venta se entiende hecha con relación a la cabida, dice en su inciso final que en todos los demás casos se entenderá que el predio se vende como una especie o cuerpo cierto.

- Cuando el predio se vende en relación a su cabida: se pone hincapié en la superficie del predio y éste es el motivo que induce a contratar. Por "cabida", se entiende la superficie del inmueble, normalmente expresada en hectáreas o en metros cuadrados, según se trata de predios rústicos o urbanos. Así, por ejemplo, se vende por cabida, cuando se estipula que se paga $ 1.000.000.- por hectárea o 10 unidades de Fomento por metro cuadrado, siendo entonces determinante la superficie del fundo o lote.
El Art.1831 inciso 2 señala que se vende con relación a su cabida siempre que **ésta**

se expresa de cualquier modo en el contrato, salvo que las partes declaren que no entienden hacer diferencia en el precio, aunque la cabida real resulte mayor o menor que la declarada. Sin embargo, no basta hacer referencia a la cabida para que la venta se entienda hecha en tal forma; en efecto, del estudio del art. 1831 se desprende que la venta se hace con relación a la cabida cuando ésta:

- ha sido determinada en el contrato
- cuando además ha sido un elemento determinante en la celebración del contrato y;
- cuando el precio se ha fijado en relación a dicha cabida.
- que las partes no renuncien a las acciones previstas en el evento que la cabida real sea menor o mayor a lo indicado en el contrato.

En cambio, cuando en el contrato se ha señalado la cabida solamente por vía informativa, cuando no se ha contratado en atención a ella, sino tomando como elementos determinantes -entre otros- la ubicación del predio, su destinación, su cabida, etc., la venta se entenderá hecha como cuerpo cierto. Se entenderá venta como cuerpo cierto:

1º Si la cabida no se expresa en el contrato; o
2º Si las partes mencionan la cabida como un antecedente más, puramente ilustrativo, y entre otros que consideran.

Efectos de la venta en relación con la cabida: Hablaremos de dos cabidas, que es la real (superficie de terreno) y la declarada (señala el contrato). Desde luego que si el vendedor entrega al comprador la misma extensión de tierra que señala el contrato no habrá problemas. Es decir, estos surgirán en la medida que existan diferencias entre la cabida real y la cabida declarada.

Casos

1. Cabida real (terreno) es mayor que la cabida declarada.
Art.1832 inc.1
Reglas:
a) Si la diferencia es menor de una décima parte del precio de la cabida real deberá el comprador aumentar proporcionalmente el precio. Ejemplo: se vende un predio de 100 hectáreas con relación a su cabida, fijándose la suma de $ 100.000.- por hectárea, y el vendedor entrega 102 hectáreas; el comprador deberá completar el precio, porque el precio de la cabida que sobra -$ 200.000.-, no excede a la décima parte del precio que corresponde a la cabida real, esto es, $ 1.020.000.- Dicho en otras palabras, **el precio adicional a pagar por el comprador, no supera el 10% del precio real.**

b) Si el precio de la cabida que sobre es más de una décima parte del precio de la cabida real el comprador a su arbitrio puede:

- **i.** Aumentar proporcionalmente el precio, o
- **ii.** Desistir del contrato, y en este último caso con indemnización de perjuicios.

Ejemplo: el vendedor entrega 120 hectáreas, y el precio de la cabida que sobra es

de $ 2.000.000.-, monto que excede a la décima parte del precio que corresponde a la cabida real, es decir, $ 1.200.000.-

2. Cabida real (terreno) es menor que la cabida declarada.
Artículo 1832 inciso2.
Reglas:
a) Si la diferencia que falta alcanzar es menos de la décima parte del precio de la cabida total el vendedor deberá completarla y si esto no le fuere posible o no se le exigiere sufrirá una disminución proporcional del precio. Ejemplo: si se vende un predio de 100 hectáreas, con relación a su cabida, y el precio es de $ 1.000.000.- por hectárea, y el vendedor entrega solamente 98 hectáreas, estamos en presencia del caso previsto, porque el precio de la cabida que falta, $ 2.000.000.-, es inferior a la décima parte de la cabida declarada o completa, es decir, $ 10.000.000.

b) Si el precio de la cabida que falte alcanza a más de una décima parte del precio de la cabida completa podrá el comprador a su arbitrio:
- **i.** aceptar la disminución del precio, o
- **ii.** desistirse del contrato con indemnización de perjuicios.

Ejemplo: si en el caso anterior, el vendedor ha entregado solamente 80 hectáreas, en circunstancias de que la décima parte del precio de la cabida completa o declarada es $ 10.000.000.-, y el precio de la cabida que falta es de $ 20.000.000.-, el comprador tendrá el derecho alternativo indicado.

Efectos de la venta "Ad Corpus" o como especie o cuerpo cierto: Art.1833

a) Regla general: no existe derecho por parte del comprador ni del vendedor para pedir rebaja o aumento del precio según cual fuere la cabida del predio.

b) Si se vende con señalamiento de linderos: el vendedor es obligado a entregar todo lo que esté comprendido en ellos y en caso de no hacerlo se aplica el artículo 1832 inciso 2, es decir, si la parte que falta es inferior a la décima parte de la cabida declarada, se rebajará el
precio; y si excede a esa décima parte, podrá rebajarse el precio o desistirse del contrato el comprador.

Pero las alternativas expuestas son teóricas, porque en la práctica, siempre deben señalarse los linderos, y de lo contrario, el predio no será inscrito por el Conservador de Bienes Raíces, conforme a lo previsto en el Reglamento Conservatorio, arts. 78 y 82.

Reglas generales para la venta "en relación a la cabida" y venta "ad corpus"
(Aplicables a ambas situaciones).

1) Prescripción: Art. 1834
- Las acciones dadas en los artículos precedentes expiran al cabo de un año contado desde la entrega. Se ha resuelto que el plazo del artículo 1834 debe contarse desde **la entrega real** y no desde la entrega jurídica ya que es desde la

entrega real cuando el comprador puede apreciar si lo entregado es igual a lo declarado.

- La jurisprudencia ha puntualizado que la acción es inaplicable en caso de adjudicación de un predio en el marco de la partición de una herencia. Noimportando la adjudicación una enajenación de heredero a heredero, ya que por ellano se transfiere el dominio, sino que se determina o singulariza lo que pertenecía acada uno en la universalidad de los bienes heredados, dominio que el adjudicatarioya había adquirido por sucesión por causa de muerte, no son aplicables a la adjudicación los plazos especiales fijados en la compraventa para pedir que se complete la cabida o se disminuya el precio de lo comprado.

- Tampoco cabe oponer la excepción de prescripción fundada en el art. 1834, cuando el demandante interpone una acción reivindicatoria, y no las acciones previstas en los arts. 1832 y 1833. En este contexto, podría ocurrir que el vendedor hubiere entregado una extensión de terreno mayor que la vendida, entablando entonces en contra del comprador una acción reivindicatoria y no las acciones de los arts. 1832 y 1833

- **Cuatro son las acciones que prescriben en el plazo señalado:**

1º La del vendedor, para exigir un aumento del precio cuando la cabida real es mayor que la declarada (salvo que la cabida real sea de tal magnitud, que el comprador pueda desistirse del contrato);
2º La del comprador, para pedir la rebaja del precio cuando la cabida real es menor que la cabida declarada (salvo que lo que falte sea de tal magnitud, que el comprador prefiera desistirse del contrato);
3º La del comprador, para exigir la entrega de la cabida que falta cuando la cabida real es menor que la cabida declarada (salvo que lo que falte sea de tal magnitud, que el comprador prefiera desistirse del contrato);
4º La del comprador, para desistirse del contrato, en los casos indicados.

2) Art. 1836: Además de las acciones ya referidas compete a los contratantes la de lesión enorme en su caso

3) Art. 1835: Las reglas antes dadas se aplican a cualquier todo o conjunto de efectos o mercaderías. (por ejemplo, si se vende un rebaño de animales en relación a su número y fijando el precio por cabeza). La Corte Suprema ha dicho que la expresión "todo "no engloba a los predios urbanos ya que está referida solo a los bienes muebles y se ha dicho además que estas disposiciones tienen aplicación siempre que el comprador de las mercaderías efectué protesta o reclamo ya que en caso contrario valida la venta.

II. Saneamiento de la cosa vendida.

El Art. 1837 dispone que la obligación de saneamiento tiene dos objetos:

- Amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida, y
- Responder de los defectos ocultos de ésta llamados vicios redhibitorios

a) Características principales de la obligación de saneamiento:

1) Es una obligación de la naturaleza del contrato, a diferencia de la entrega de la cosa vendida que es de la esencia, de manera que no requiere estipulación expresa, se requerirá estipulación en el evento de que se quiera liberar al vendedor de esta obligación.
2) Es una obligación eventual, no necesariamente se va a producir. No se hace exigible inmediatamente de celebrado el contrato de compraventa, como ocurre con la obligación de entregar, sino que es exigible cuando se produce un hecho que la haga necesaria. Mientras no se produzcan alguno de los hechos que la activan, la obligación de sanear se mantiene en estado latente. Por ello se dice que la acción de saneamiento es una acción defensiva y los hechos que autorizan su ejercicio son los derechos que pretenden terceros sobre la cosa por causas anteriores al contrato, y los vicios o defectos ocultos de la cosa.

3) Supone una deficiencia jurídica o material de la cosa.

4) Cuando el comprador es turbado en su posesión por actos de un tercero que pretende derechos sobre la cosa, se produce la **EVICCION**. Cuando se trata de defectos ocultos de la cosa, que imposibilitan al comprador para sacar provecho de ella, hay **VICIOS REDHIBITORIOS**. No debemos confundir entonces la evicción y losvicios redhibitorios, por una parte, con la obligación de saneamiento, por otra parte,porque hay entre una relación de causa al efecto. La evicción o los vicios redhibitorios son la causa que autoriza al comprador para exigir al vendedor el saneamiento.

· Saneamiento de la evicción:
Cumple dos finalidades:
1. Amparar o defender al comprador de terceros que pretendan derechos sobre la cosa o que embaracen su goce o posesión. Se trata esta de una obligación de hacer y por lo tanto es indivisible, y puede intentarse, si los vendedores fueren dos o más, contra cualquiera de ellos, o contra cualquiera de los herederos del vendedor, si éste falleciere. Además, conforme a lo que señalamos anteriormente, es una obligación eventual y por tanto imprescriptible, toda vez que nace cuando aparece un tercero reclamando derechos, de manera tal que, si no aparece, esta obligación no se hará exigible.

2. Si el amparo o defensa del comprador fracasa sobreviene la segunda finalidad o etapa de esta obligación que consiste en indemnizar al comprador de los perjuicios que le causa el ser privado de la cosa vendida. Es una obligación de dar y **DIVISIBLE** y por ende cada uno de los herederos del vendedor responde solamente de su cuota, o si son varios los vendedores, cada uno responde a prorrata en el dominio que tenía sobre la cosa vendida. Además, a diferencia de lo anterior, este si es prescriptible.

Esta constituye una obligación de dar y por lo tanto es divisible. (Artículo 1840).

1. Obligación de amparar o de defender al comprador

▪ **¿Qué es la Evicción?** Art. 1838 Hay evicción de la cosa comprada cuando el comprador es privado del todo o parte de ella por sentencia judicial por causa anterior a la compraventa. Evicción viene del latín evincere, que quiere decir derrotar, despojar o vencer a otro en un litigio; y efectivamente, la evicción es la derrota que sufre el comprador en un litigio. La evicción no es pues un derecho o una obligación, sino que un hecho que produce consecuencias jurídicas: da al comprador el derecho a reclamar el saneamiento e impone al vendedor la obligación de sanear.

- Requisitos para que se configure la evicción.

i. Comprador sea privado del todo o parte de la cosa a consecuencia de un derecho que reclame un tercero.

- La privación puede ser total o parcial; es total, en el caso de que el tercero sea dueño de toda la cosa o acreedor hipotecario del bien raíz; será parcial, cuando el tercero sea comunero de la cosa, o cuando se le reconozca tener sobre ella un usufructo, censo o servidumbre.

- Pothier señalaba que "Se da el nombre de evicción, no sólo a la sentencia que pura y simplemente condena a entregar una cosa, sino también a la que **condena a entregar una cosa, pagar u obligarse a hacer una cosa.** Por esta razón, si el comprador de una finca, en virtud de haberse interpuesto acción hipotecaria en contra de él, se ve obligado al pago del crédito para evitar el abandono de la misma,que vale tanto o más que el crédito del demandante, este comprador, en tal caso, sufre evicción de la cosa que se le ha vendido, que no puede conservar sino a fuerza de entregar dinero; por lo que queda el vendedor obligado a responderle de esta evicción con el reembolso de lo que pagó por él".

- hay evicción de la cosa comprada no sólo cuando el comprador es privado del todo o de una parte material de ella, sino también siempre que por sentencia judicial se declare a favor de un tercero la existencia anterior de algún derecho sobre la cosa, que limitede cualquier modo el dominio que el comprador se propuso adquirir.

ii. Que la privación opere **por sentencia judicial** (no procede por reclamos extrajudiciales o cuando el comprador voluntariamente hace abandono de la cosa en favor del tercero). Por excepción no es necesaria la sentencia judicial cuando el vendedor con la anuencia (consentimiento) del comprador acepta la demanda deducida por el tercero y se allana a su pretensión.

iii. La causa debe ser anterior a la venta salvo que se estipule lo contrario. Es decir, el vendedor no responde de hechos en los cuales no ha tenido participación o injerencia Arts.1839 y 1843 inciso 1.

iv. No constituye evicción, la perturbación de hecho que puede sufrir el comprador, debe ser de carácter jurídico.

v. Se ha sostenido que hay obligación de amparar y defender por parte del deudor de esta obligación al acreedor evicto no solo en la compraventa, sino que hay obligación de garantizar en todo acto translaticio de dominio a título oneroso y

en algunos casos a título gratuito (por ejemplo, Donación art 1423). En estos casos se aplicarán por analogía las normas de la evicción tratadas en la compraventa. Así lo ha sostenido la Corte Suprema *"En lo que importa a la discusión, el fundamento de la obligación que en principio pesa sobre el vendedor de la cosa y el correlativo derecho del comprador, se encuentra en la garantía concurrente en todos los **contratos** traslativos a título oneroso y también en algunos lucrativos, del goce como señor y dueño que se confiere al adquirente en virtud de la tradición por la cual ha dado un contravalor a cambio de la cosa recibida".* Corte Suprema rol 6572/2009.[7]

▪ **Requisitos para que esta obligación de amparar y defender sea exigible:**

1) Que el comprador se vea expuesto a la evicción, es decir, a ser privado del todo o parte de la cosa.

2) Que el vendedor sea citado de evicción, es decir, que se le dé a conocer el cumplimiento del requisito anterior.

3) Debe tratarse de turbación jurídica no material. Ejemplo turbación jurídica: acción reivindicatoria, recurso de protección etc.

▪ **Citación de evicción.**

- Interpuesta la demanda por el tercero en contra del comprador, nace

[7] Agregado abril 2018

inmediatamente para el vendedor la obligación de amparar al comprador en la posesión y goce de la cosa, amparo que se traduce en la intervención personal y directa del vendedor en el juicio, asumiendo el rol del demandado.
Art. 1843inc. 1: El comprador a quien se demanda la cosa vendida, por causa anterior a la venta, deberá citar al vendedor para que comparezca a defenderla.

- El inciso 3 del Art. 1843 señala que si el comprador omite citar al vendedor la cosa es evicta el vendedor no es obligado al saneamiento. En efecto, si el comprador no le hace saber la existencia del juicio, no puede culpársele de que no haya defendido al comprador. La negligencia, en tal caso, es del último
- La citación de evicción es una acción esencialmente civil y relacionada de modo preciso con una demanda civil de cualquier naturaleza que sea, pero siempre civil. No procede si el comprador pierde la cosa en un proceso penal.

- ¿A quién se puede citar de evicción?

1) Al vendedor directo.
2) A los antecesores del vendedor, esto por una razón de economía procesal. Esta regla está recogida en el Art. 1841. Innecesario sería que cada comprador fuera citando de evicción a su vendedor en una serie sucesiva de contratos y este derecho no se le puede negar a cada uno de los compradores, ya que van adquiriendo todos

los derechos de su vendedor y, entre ellos, el de citar de evicción a su respectivo comprador, subrogándose cada uno de éstos en los derechos de su vendedor en cada contrato de la serie. El comprador puede oponer la obligación de saneamiento no sólo a su vendedor o al vendedor de quien éste hubo la cosa, sino a cualquiera de los vendedores anteriores hasta el que aparezca como responsable de la evicción.

- Requisitos de la citación (artículos 584 y siguientes C.P.C).

1. El comprador citará a su vendedor de evicción una vez que ha sido notificado de una demanda seguida en su contra deducida por el tercero que pretende derechos sobre la cosa.

2. En la citación, en el escrito en que se solicita la citación, el comprador debe acompañar antecedentes que hagan aceptable su pretensión. (Ejemplo: acompañar el contrato de compraventa, en éste aparecerá quien es su vendedor).

3. La solicitud de citación debe ser presentada antes de la contestación de la demanda como excepción dilatoria.

4. Decretada la citación se suspende o paraliza la tramitación del juicio por un plazo de 10 días si el citado reside en el lugar en que tiene su asiento el tribunal y si no fuere así se amplía según la tabla del emplazamiento.

5. Si el comprador no efectúa su solicitud y/o no practica la notificación en el término de 10 días puede el demandante pedir que se declare que ha caducado el derecho del comprador pidiendo que continúen los trámites del juicio, o bien puede hacer el mismo la notificación a costa del demandado.

6. Practicada la notificación el citado dispone del término de emplazamiento que corresponda para comparecer al juicio suspendiéndose entre tanto el procedimiento.

7. La citación de evicción procede en toda clase de juicios, no se limita solamente al juicio ordinario.

Una vez citado el vendedor, se pueden producir 2 situaciones:

1) El vendedor puede no comparecer al juicio:

En este caso él será responsable de la evicción a menos que el comprador haya dejado de oponer alguna defensa o excepción suya y por ello fuere evicta la cosa. (1843 inciso final). Así, por ejemplo, si el comprador, habiendo poseído la cosa el tiempo suficiente o agregando a su posesión la de sus antecesores, puede invocar la prescripción adquisitiva y no lo hace

2) Que el vendedor comparezca en el juicio:

Caso en el cual se seguirá contra él solo la demanda, pero el comprador podrá siempre intervenir en el juicio para la conservación de sus derechos, Art.1844. El comprador interviene como tercero coadyuvante, articulo 23 c.p.c

Adicionalmente si el vendedor comparece en el juicio puede darse también dos situaciones:

2.a) Vendedor se allana a la evicción:
Si el vendedor estudia la demanda y reconoce que el tercero tiene la razón y que es inútil seguir el juicio porque no reportará sino gastos, se allanará a la demanda. Sin perjuicio de lo cual el comprador puede sostener por sí mismo la defensa. En el último caso, si la evicción se produce, en definitiva, el vendedor está obligado a indemnizar al comprador, pero como no es justo hacerle responder por los gastos del juicio que quiso evitar, ni hacerle pagar los frutos devengados durante el juicio que el comprador se vio obligado a restituir, se exime al vendedor de responder por tales conceptos (artículos 1843 y 1845).

2.b) Vendedor comparezca, se defienda y siga con el pleito:
- Si gana el vendedor: Vendedor no será obligado a indemnizar los perjuicios toda vez que no se produjo la evicción, salvo aquellos causados por la demanda cuando esta proviene de un hecho o culpa del vendedor. Art. 1855

- Si pierde el vendedor: en este caso sobreviene la evicción y será obligado a indemnizar los perjuicios en la forma señalada en el artículo 1847. El comprador deberá entablar entonces en contra del vendedor una nueva demanda, para obtener que se condene al segundo al pago de los perjuicios y se determine su cuantía

La obligación de indemnizar al comprador de los perjuicios:
1. En caso de que se produzca evicción total. Art.1847.
En el caso de evicción total la obligación de indemnizar comprende 5 capítulos, los que tienen como consecuencia otorgar al comprador una reparación integra, tal vez la más integra que recoge nuestro derecho.

▪ **Diversos Capítulos de Indemnización:** Art. 1847.
1. El vendedor va a ser obligado a la restitución del precio, aunque la cosa al tiempo de la evicción valga menos. Si el menor valor de la cosa proviniere de deterioros de que el comprador ha sacado provecho, se hará el debido descuento en la restitución del precio. (por ejemplo, cuando el comprador, mientras tuvo un predio forestal en su poder, taló parte de los bosques y vendió la madera, de manera que el inmueble, al producirse la evicción, vale menos).

2. El vendedor será obligado a la restitución de las costas legales del contrato de venta que hubieren sido satisfechas por el comprador. Art. 1806. Ej.: valor de la escritura pública.

3. El vendedor será obligado al valor de los frutos que el comprador hubiere sido obligado a restituir al dueño, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1845 (vale decir, cuando el vendedor se allanó a la demanda y el comprador optó por seguir el juicio, caso en el cual el comprador carece de derecho para exigir al vendedor que le restituya el valor de los frutos percibidos a partir de la defensa asumida por el comprador).

Cabe indicar que la obligación del comprador frente al tercero demandante en ordena restituirle los frutos, se rige por las normas generales de las prestaciones mutuas, siendo la obligación más o menos onerosa, según haya estado el comprador de mala o buena fe. Recordemos que el poseedor de buena fe no está obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda (arts. 904 y siguientes). La restitución de los frutos se regula por las reglas dadas en las prestaciones mutuas para la acción reivindicatoria, distinguiéndose si el deudor estaba de buena o mala fe.

4. El vendedor es obligado a restituir el valor de las costas, tanto las personales como procesales, que el comprador hubiere sufrido a consecuencia y por efecto de la demanda; sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1845.
5. El vendedor es obligado al aumento de valor que la cosa evicta haya tomado en poder del comprador aun por causas naturales o por el mero transcurso del tiempo, es decir en este capítulo de indemnización habrá que efectuar la siguiente distinción:

A) **Las mejoras provinieron de causa naturales incluyendo el transcurso del tiempo**. Art. 1850.
En este caso se vuelve a distinguir:

- si el vendedor estaba de buena fe en esta situación no se abonará el aumento de valor en lo que exceda a la cuarta parte del precio de venta. Ejemplo: $1000 máximo 1250.
- vendedor estaba de mala fe si el vendedor estaba de mala fe será obligado a pagar el valor total del aumento.

B) Si el mayor valor proviene de mejoras efectuadas por el comprador. 1849c.c
Volvemos a distinguir:

- Si el vendedor estaba de buena fe debe indemnizar mejoras necesarias o útiles salvo en cuanto que el demandante en el juicio haya sido condenado a pagarlas. Como las reglas aplicables son las de las prestaciones mutuas el actor puede estar obligado a solventar estas expensas de acuerdo a lo previsto en los Arts. 908 y 909

- Si el vendedor estaba de mala fe la mala fe se va a traducir en haber estado en conocimiento de que la cosa era ajena. En este caso será obligado a pagar incluso las expensas voluptuarias

Cabe consignar que, en las **VENTAS FORZADAS**, esto es, las que se hacen por intermedio de la justicia y a petición del acreedor y en las que el juez es el representante legal del tradente, la indemnización de la evicción se limita a la restitución del precio que haya producido la venta, conforme al art. 1851. Lo anterior obedece a una razón de equidad, ya que el vendedor se vio obligado a enajenar, contra su voluntad.

2. En caso de que se produzca evicción parcial
1) Si la parte evicta es de importancia.

Será considerada de importancia la parte evicta cuando sea de presumir que no se habría comprado la cosa sin ella. En este caso, cuando la privación es de importancia, el comprador puede pedir la resolución (el c.c. impropiamente se refiere a recisión) de la venta. Artículo 1852 inciso final.
En virtud de esta rescisión el comprador será obligado a restituir al vendedor la parte no evicta y para ello será considerado como un poseedor de buena fe a menos de prueba en contrario.
El vendedor además de restituir el precio a consecuencia de esta rescisión deberá abonar los frutos que el comprador haya restituido con la parte evicta y todo otro perjuicio que se ocasione al comprador por efecto de la evicción (Art.1853 segunda parte).

2) Privación de poca importancia o bien el comprador no pide rescisión.
Caso en el cual el comprador tendrá derecho para exigir el saneamiento de la evicción parcial de acuerdo al artículo 1847 y siguientes.

▪ **Extinción de la obligación de sanear la evicción:**
1. Se puede extinguir por Renuncia:
- El saneamiento es un elemento de la naturaleza del contrato y por lo tanto puede renunciarse por estipulación expresa. Así se desprende del articulo 1839 en virtud del cual el vendedor es obligado al saneamiento de la evicción "...salvo en cuanto se haya estipulado lo contrario…".
- En todo caso si el vendedor estaba de mala fe el pacto adolecerá de nulidad. (Art.1842).
- Adicionalmente debe considerarse que la renuncia no exime al vendedor de la obligación de restituir el precio integro, aun cuando la cosa haya disminuido de valor o se haya deteriorado y sin importar si ese deterioro provenga de negligencia del comprador salvo que éste haya obtenido provecho del mismo Art. 1852 inc. 1 y

2. A consecuencia de la renuncia queda liberado de las indemnizaciones del N.º 2 a 5 del Art. 1847; ello porque habría enriquecimiento sin causa. Con todo no obstante todo lo dicho cesa la obligación de restituir el precio en los siguientes casos.
- Cuando el comprador compró a sabiendas de que la cosa era ajena. Alessandri afirma que la inscripción de una servidumbre, hipoteca u otro derecho semejante en el Registro del Conservador de Bienes Raíces no autoriza para suponer que el comprador haya conocido esas evicciones, ya que bien pudo no haber visto tales inscripciones y para presumir ese conocimiento por el hecho de existir la inscripción sería menester una ley que estableciera la presunción y ésta no existe. Sin embargo, la jurisprudencia ha sostenido que no se puede pedir la resolución de una compraventa basándose en que el inmueble comprado está afecto a una hipoteca de que no se tenía conocimiento, pues ese gravamen debió ser conocido por el comprador en virtud de estar inscrito en el Registro del Conservador de Bienes Raíces.

- Si expresamente el comprador toma sobre sí el peligro de la evicción, especificándolo (1852 inciso 3). No basta una referencia genérica. La expresión "especificar" exige describir el eventual peligro de evicción en el contrato, señalar, por ejemplo, que cierto tercero reclama derechos sobre una parte del predio

por tal causa. En estos dos casos, el comprador en la práctica ha comprado la contingencia de conservar o no la cosa en su poder, y en atención a esa contingencia, se ha fijado el precio de la venta, usualmente más bajo que el convenido en circunstancias normales.

- Cuando el comprador ha sacado provecho del deterioro de la cosa. ART 1852 inc. 2

2. **Prescripción**. Articulo 1856
1. La obligación de amparar al comprador es imprescriptible. Mientras exista el peligro o posibilidad de que el comprador pueda ser perturbado en la posesión tranquila y pacífica de la cosa, existe también la posibilidad de poder citar de evicción. La exigibilidad de la obligación nace cuando el comprador es perturbado en la posesión de la cosa. Por ello, el
derecho no puede prescribir mientras no se produzca una causa de evicción.

2. Obligación de indemnizar; distinguimos:
- En los casos 2 a 5 del artículo 1847 prescribe en el plazo de 4 años.
- Respecto de la obligación de restituir el precio, del N.º 1 del Art. 1847, el plazo de prescripción es de 5 años.

En ambos casos se contará el tiempo desde la fecha de la sentencia de evicción o si esta no hubiere llegado a pronunciarse desde la restitución de la cosa (cuando el vendedor se allana).

3. Casos especiales.

a) Extinción parcial de la acción.

1. Venta forzada hecha por el juez: En este caso el vendedor debe restituir solo el precio de la venta, Art.1851.
2. Si el vendedor se allana y el comprador sigue adelante con el juicio el vendedor se libera de las costas y de los frutos. Art. 1845.

b) Extinción total de la evicción.

1. Si el vendedor no es citado Art. 1843 inc. Final,
2. Si el vendedor citado no comparece y el comprador no opone una defensa o excepción suya Art.1843 inc. Final.
3. Si el comprador y el que demanda la cosa como suya se someten al juicio de árbitros sin consentimiento del vendedor y los árbitros fallaren contra el comprador 1846 N.º 1.
4. Si el comprador perdió la posesión por su culpa y de ello se siguió la evicción Art.1846 N.º 2. Se justifica que, en este caso, no sea exigible el saneamiento de la evicción, pues no se ha cumplido el tercer requisito de la misma, a saber, que la privación que sufra el comprador, tenga una causa anterior a la venta.

2. Saneamiento de los Vicios Redhibitorios.

1. Generalidades.

Puede suceder que el vendedor no entregue la cosa en las condiciones señaladas en el contrato, y si bien proporciona al comprador la posesión pacífica de a cosa, no proporciona la posesión útil de ella, porque la cosa no sirve para el objeto al cual, según su naturaleza, se la destina. En este caso, el vendedor no ha cumplido su obligación y el comprador ve defraudadas sus expectativas. La ley concurre entonces en amparo del comprador y le da los medios para obtener del vendedor el saneamiento de los vicios de la cosa, interponiendo
la **ACCION REDHIBITORIA** (art. 1857).

A) Artículo 1857 "Se llama acción redhibitoria la que tienen el comprador para que se rescinda la venta o se rebaje proporcionalmente el precio por los vicios ocultos de la cosa vendida, raíz o mueble, llamados redhibitorios".

- Los vicios redhibitorios son los vicios o defectos que existiendo al tiempo de la venta y no siendo conocidos por el comprador hacen que la cosa sea impropia para su uso natural o que solo sirva imperfectamente. Es decir, la existencia de este vicio no permite una posesión útil de la cosa. Se refieren estos vicios a defectos físicos de la cosa, a su mala calidad, que impide o dificulta su uso natural, y no a los defectos jurídicos relacionados con posibles prohibiciones legales para contratar o vicios del consentimiento sancionados con otros remedios jurídicos, como la acción ordinaria de nulidad. En tal sentido, hay jurisprudencia que ha concluido que los vicios redhibitorios sólo pueden existir en las cosas corporales, pero no en los derechos:
- En la cesión de créditos personales, en que no se transfiere una cosa material susceptible de uso, sino el derecho de cobrar una suma a un tercero y la expectativa eventual de percibirla, no cabe la acción de saneamiento por vicios ocultos que la hagan inadecuada para su uso, vicios que se hacen consistir en que algunos de esos créditos resultaron incobrables.
- Una hipoteca jamás puede ser un vicio oculto: los gravámenes hipotecarios,por su misma naturaleza, no pueden constituir impedimentos para que el inmueble hipotecado sirva para su uso natural, y aun en el supuesto de que el vendedor no manifieste la hipoteca al tiempo de la venta, el comprador ha debido conocerla con mediana diligencia, por constar en un registro público.
- Alessandri, inspirándose en jurisprudencia francesa, y confirmado por la Corte Suprema, afirma que no hay razón para negar la acción redhibitoria en la venta de una cosa incorporal. Agrega que si se venden valores de bolsa que estén sujetos a un litigio que priva al comprador de percibir los dividendos que producen, es evidente que adolecen de un vicio redhibitorio u oculto que los hace impropios para su uso u objeto.

B) Si se vende un conjunto de cosas solo habrá lugar a la acción redhibitoria por la cosa viciosa y no por el conjunto a menos que aparezca que no se habría comprado el conjunto sin esa cosa (artículo 1864). Por ejemplo, comprar novillos para la crianza y engorda, de una misma edad y mestizaje, conjunto que no se habría comprado sin un número elevado de ellos que muere a consecuencia de una enfermedad que los afectaba, pues tal circunstancia destruye la unidad del lote y lo

hace inepto para el fin que se perseguía.

C) El Error sustancial es distinto al Vicio Redhibitorio.
De conformidad al art. 1454, el error sustancial ocasiona nulidad relativa. Así, por ejemplo, si un individuo compra un reloj de oro y el relojero le vende uno de metal inferior, habrá error sustancial; pero si el relojero le entrega un reloj de oro que no funciona adecuadamente, habrá vicios redhibitorios. Si compro trigo y me entregan avena, se entenderá que hay error sustancial y, por consiguiente, nulidad relativa. En cambio, en el caso del vicio redhibitorio se compra trigo, entregan trigo, pero este viene apolillado, apestado o viejo. De tal forma, mientras el error sustancial vicia el consentimiento porque mediante ese error las partes no se han puesto de acuerdo sobre una calidad esencial o sobre la sustancia de la cosa, pudiendo declararse nulo el contrato, los vicios redhibitorios no vician el consentimiento, estableciendo la ley sanciones particulares.

2. Requisitos que debe tener el vicio para tener el carácter de redhibitorio.
Artículo 1858.

1) El vicio debe haber existido al tiempo de la venta. Se admite también que al tiempo de la venta exista un germen de vicio. Así hubo un fallo en que se vendió un caballo que tenía una peladura en una pata que manifestaba la existencia de una enfermedad llamada "galápago ". Al tiempo de la venta el caballo podía prestar sus servicios, pero transcurrido un lapso de tiempo la enfermedad iba a destruir al caballo. La Corte Suprema falló que se debía "rescindir" esa venta ya que si bien al momento de perfeccionarse el contrato no existía plenamente el desarrollo de la enfermedad existía un germen u origen de ella que más tarde podía inhabilitar al caballo. Art.1858 N.º 1

2) El vicio debe ser grave.
Requisitos:
a) Cuando la cosa vendida no sirve para su uso natural o solo sirve imperfectamente.
b) Que sea de presumir que conociendo el comprador el vicio no hubiere comprado la cosa o la hubiere comprado a mucho menor precio. Art. 1858 N.º 2 Ejemplo: Puede ocurrir que se compre un caballo con defecto en una pata, éste no me serviría para caballo de carrera, pero como yo lo quería para carga si me sirve.
Si lo compro para carrera hay vicio redhibitorio.
Si lo compro para carga no hay vicio redhibitorio.
La ley ha exigido que los vicios tengan los caracteres de gravedad que en este artículo se señalan, porque de otra manera no habría vendedor seguro de que no se le entablare la acción de saneamiento por vicios redhibitorios, ya que en la práctica todas las cosas adolecen de algún vicio o defecto, por pequeño que sea.
Con todo si los vicios no reúnen la gravedad que exige el citado artículo, el comprador no tendrá derecho para exigir la rescisión de la venta, pero si podrá pedir la rebaja del precio (1868).

3. El vicio debe ser oculto.
Que el vicio sea oculto, quiere decir que el comprador no lo haya conocido al tiempo de celebrar el contrato. Si lo conoce y a pesar de eso compra la cosa, quiere decir que no le atribuye importancia al defecto. De ahí que los vicios aparentes, o sea los

visibles de manera ostensible, no son vicios redhibitorios**.**
Es oculto cuando:

1. Cuando no han sido manifestado por el vendedor
2. Ser tales que el comprador haya podido ignorarlos sin negligencia grave de su parte.
3. Ser tales que el comprador no haya podido fácilmente conocerlos en razón de su profesión u oficio.

Comentarios:
☐ Se sanciona la reticencia del vendedor ya que se calla una situación a la que tiene conocimiento.
☐ Sanción a la negligencia del comprador en caso de que el vicio hubiese sido evidente.
☐ Se recoge en este vicio una cuestión que tiene proyecciones en otras materias que es la del llamado contratante experto, por lo que no es lo mismo venderle un auto a cualquier persona que a un mecánico. El análisis que hace el juez del vicio dependerá de la profesión u oficio del comprador.
La corte suprema en un fallo reciente conoció una causa en que el comprador no se representó o no conoció que parte del terreno adquirido estaba sujeto a una expropiación para una ampliación de una avenida. Cuando conoce de la expropiación demanda a su vendedor y la cosa tiene un vicio oculto. El razonamiento de la corte fue que el que la vivienda este construida en un inmueble sujeta a futuros ensanches de la carretera y por lo que carece de permiso municipal no puede considerarse como vicio redhibitorio porque tales hechos no importan una carga o defecto que la cosa vendida no sirva para su uso natural o que sirva imperfectamente, además porque la existencia de tales anomalías la debería haber revisado el comprador antes de celebrar el contrato cuya nulidad se pide

4. Las partes pueden por el contrato hacer redhibitorios los vicios que naturalmente no lo son. (1863).

3. Efectos de los vicios redhibitorios. Artículo 1860.
Los vicios redhibitorios dan al comprador derecho para exigir:

- o la resolución de la venta (los arts. 1.857 y 1860 hablan de "rescisión", pero en verdad no hay nulidad relativa, sino incumplimiento de la obligación de entrega, y, por ende, una hipótesis de resolución del contrato; curiosamente, en los proyectos de CC. previos al definitivo, e incluso en el aprobado, decía "resolución", pero Bello escribió "rescisión" en la corrección final de la venta,) o;
- la rebaja del precio.

Según mejor le pareciere. Pero no todos los vicios redhibitorios autorizan al comprador para ejercitar alternativamente uno u otro derecho: únicamente le dan esta facultad los vicios que reúnen las calidades indicadas en el N.º 2 del art. 1858, esto es, los vicios graves: art. 1868. La elección es del comprador, elige que acción deduce, es a su arbitrio. De la misma disposición se desprende que en esta materia hay dos acciones:

- Acción Redhibitoria propiamente tal: Persigue la resolución de la venta.

- Acción Quanta minoris: Su objeto es obtener la rebaja proporcional del precio.

Por regla general el comprador puede optar entre la acción redhibitoria propiamente tal o la Quanti minoris, pero hay ciertos casos en que la opción se restringe:

1. Aquellas situaciones en que el comprador solo **puede pedir la rebaja del precio:**

a) Cuando los vicios ocultos no reúnen la gravedad que exige la ley (Art. 1868) Art. 1858 N.º 2.

b) Si la cosa viciosa ha **perecido después de perfeccionarse el contrato** de venta no por eso perderá el comprador el derecho que hubiere tenido a la rebaja delprecio, aunque la cosa haya perecido en su poder y por su culpa, pero si la cosa haperecido por un vicio inherente a ella se seguirán las reglas del artículo 1861. (1868).De algún modo es una excepción a la Teoría de los Riesgos ya que se aminora el riesgo del comprador, no lo sufre íntegramente. El comprador no será obligado a pagar íntegramente el precio ya que sigue con derecho a que se rebaje el precio íntegramente el precio.

2. Además de la Acción redhibitoria y quanti minoris puede pedir Indemnización deperjuicios. Art.1861

a) Si el vendedor conocía los vicios y no los declaró o si los vicios eran tales que el vendedor haya debido conocerlos por razón de su profesión u oficio. (1861). En otras palabras, en contra del vendedor de mala fe, el comprador tiene además acción de indemnización de perjuicios. Sobre el particular, la Corte Suprema establece que el dolo o **malicia del vendedor va unido al contrato de un modo intrínseco**, está envuelto en él para ampliar la responsabilidad del vendedor; **pero no crea una nueva acción de indemnización de perjuicios que pueda vivir por sí sola** y ejercitarse separadamente de la rescisión de la venta o de la rebaja del precio. La acción tendiente a impetrar indemnización de perjuicios que incumbe al comprador en el caso de dolo o engaño del vendedor por no manifestarle el verdadero estado de la cosa es accesoria a la de rescisión de la venta o a la acción quanti minoris.

b) Si la cosa perece por efecto del vicio inherente a ella. Procede la resolución del contrato, con indemnización de perjuicios. Aún más, se desprende del artículo 1862 que, si la cosa se pierde "por culpa" del comprador, pero a raíz del vicio redhibitorio, igualmente se podrá demandar la rebaja del precio. Así, por ejemplo, el automóvil se incendia a consecuencia de un defecto en su sistema eléctrico, y el comprador no puede impedirlo al circular sin extintor.

c) Si la cosa se vende forzadamente por autoridad de la justicia y el vendedor no pudiendo o no debiendo ignorar los vicios no los hubiera declarado a petición del comprador (Art.1865)

d) Si el vendedor está de buena fe, si no conoció los vicios ni éstos eran tales que debiera conocerlos por su profesión u oficio, dice el art 1861, no debe sino la

restitución o la rebaja del precio. Por tanto, el vendedor no puede ser obligado a ninguna otra restitución fuera de las indicadas (restitución o rebaja), ni aún al pago de intereses, ni costas del contrato ni costas judiciales (estas últimas salvo que el juez estime que hay motivo plausible), ni perjuicios previstos ni imprevistos. Es decir, el vendedor de buena fe solo estará obligado a restituir el precio o a la rebaja.[8]

4. **Extinción de la obligación de saneamiento por vicios redhibitorios.**

a) Por Renuncia:
El Art. 1859 señala que es posible estipular que el vendedor no estará obligado al saneamiento por los vicios ocultos de la cosa. Esto se debe a que la obligación de saneamiento es un elemento de la naturaleza del contrato, la renuncia requiere estipulación expresa. En todo caso el vendedor **siempre estará obligado al saneamiento de aquellos vicios de que tuvo conocimiento y de que no dio noticia al comprador.**

b) Cuando la cosa se vende forzadamente por autoridad de la justicia: la acción redhibitoria no tiene lugar en las ventas forzadas hecha por la autoridad de la justicia, sin perjuicio de la excepción ya vista en el ART 1865. Si hay mala fe del vendedor, estará obligado al saneamiento y a la indemnización de perjuicios, y se entenderá que estaba de mala fe, cuando conocía los vicios y no los declaró a

[8] Agregado enero 2020, Alessandri, de la compraventa.

petición del comprador: art. 1865. No aplica a las ventas voluntarias que tienen lugar en subasta pública a solicitud o por determinación del dueño, como en el remate pedido por los albaceas de la sucesión de éste con una tasación presentada por ellos mismos.

c) Prescripción:

1. Acción Redhibitoria propiamente tal (Art. 1866). para solicitar la resolución del contrato:
a. Prescribe en el plazo **estipulado por las partes**, a falta de estipulación:
- Bien Raíz: 1 año.
- Bien mueble: 6 meses.

En todos los casos el tiempo se contará desde la **entrega real de la cosa**.

2. Acción Quanti Minoris (Art.1869). Para solicitar la rebaja del precio.
- Bien Raíces: 18 meses.
- Bien mueble: 1 año.

La ley no señala desde cuando se cuenta el plazo, lo más razonable es desde **entrega real de la cosa.** Es posible pedir la rebaja del precio aun cuando ya allá operado la prescripción de la acción redhibitoria. Art. 1867.

3. Cuando haya motivo para pedir indemnización de perjuicios, el 1861 no discrimina la existencia de los vicios ocultos de la intención dolosa del vendedor con el objeto

de fijar plazo más largo para que prescriban las acciones y excepciones relativas a la indemnización de perjuicios que el señalado para la rescisión de la venta (art. 1866) o rebaja del precio (art. 1868). Como señala Alessandri, la acción para pedir la indemnización de perjuicios por los vicios redhibitorios prescribe en el mismo tiempo que las acciones que se dan respeto a éstos.
Otros sostienen que a partir de una interpretación armónica de los artículos 1861, 1866, 1867 y 1869 del Código Civil permite establecer que el plazo de prescripción de ésta se rige por las reglas generales del artículo 2515 y no por aquellos.[9]

4. Caso especial de prescripción.
Si la compra se ha hecho para remitir la cosa a lugar distante la acción de rebaja de precio prescribirá en un año contado desde la entrega al consignatario, más el término de emplazamiento que corresponda a la distancia. Es necesario que el comprador en el tiempo intermedio entre el envío y la entrega (remesa) haya podido ignorar el vicio sin negligencia grave (1870).

5. Los plazos anteriores pueden ser ampliados o restringidos por la voluntad de las partes, y comienzan a correr en todo caso desde la entrega real de la cosa, y no desde la entrega legal

Obligaciones del comprador. Articulo 1871

[9] agregado abril 2018, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?pid=S0718-68512016000200002&script=sci_arttext#footnote-062-backlink

1. Obligación de recibir la cosa comprada. ¿Qué ocurre cuando el comprador está en mora de recibir la cosa? Art.1827
· **Mora del comprador en recibir**
Efectos:
1) Comprador debe abonar al vendedor los perjuicios que haya sufrido.
2) Vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa siendo responsable solo de culpa grave o dolo.
3) Vendedor puede consignar la cosa. Art. 1552; manifestación de que está cumpliendo o está llano a cumplir por tanto **puede ejercer Acción resolutoria**.
4) Artículo 153 inciso primero Código de Comercio: Rehusando el comprador sin justa causa la recepción de las mercaderías compradas el vendedor podrá solicitar la rescisión de la venta con indemnización de perjuicios o el pago del precio con los intereses legales poniendo las mercaderías a disposición del juzgado de comercio para que ordene su depósito o venta al martillo por cuenta del comprador.

2. Obligación de pagar el precio.
a) Lugar y tiempo del pago.
Lugar: Artículo 1872 inciso 1: El precio deberá pagarse en el lugar y tiempo estipulados o en el lugar y tiempo de la entrega no habiendo estipulación en contrario, de lo cual se deduce que **el pago del precio sería posterior, siquiera un instante, a la entrega de la cosa.** Alessandri señala que el vendedor es quien en estricto derecho debe comenzar por dar cumplimiento al contrato, entregando la

cosa. Una vez efectuada esta entrega, el comprador debe pagar el precio. No se crea advierte Alessandri- que al decir esto queremos indicar que ambas obligaciones no son correlativas ni simultáneas...pues una y otra deben cumplirse en un mismo acto y con simultaneidad. La entrega debe preceder al pago del precio.

Tiempo de la entrega: inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él.

b) Derecho del comprador a suspender el pago. 1872 inciso 2: Cuando puede el comprador suspender el pago.

1) Cuando el fuere turbado en la posesión de la cosa, o;
2) Cuando pruebe que existen en contra de la cosa una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato.

Efectos: el comprador podrá depositar el precio con autorización de la justicia y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio. Este es un derecho correlativo al que tiene el vendedor para suspender la entrega de la cosa recogido en el artículo 1826.

Se ha discutido si la existencia de una hipoteca de que no se dio conocimiento al comprador, importa una acción real que da derecho suspender el pago. Hay jurisprudencia que ha sostenido que, si puesto que el hecho de que la hipoteca sobre la cosa vendida se encuentre inscrita, no puede deducirse que el comprador tuviere de ella la noticia anterior al perfeccionamiento del contrato que le inhabilitaría para impetrar el depósito del precio, en virtud de que el conocimiento a que se refiere la ley es el positivo y verdadero, derivado de un hecho cierto y tangible, como sería si el comprador hubiera visto las inscripciones o los títulos. Otros sostienen que no ya que, en virtud de la inscripción, el hecho de la existencia del gravamen es un hecho público, conocido de todos y, por lo mismo, también del comprador. Si éste afirmara ignorarlo, equivaldría a reconocer no haber querido saberlo, haber cerrado los ojos para no ver ese gravamen escrito en el Registro Conservatorio.

c) Efectos de la falta de pago.
Artículo 1873: Si el comprador estuviere constituido en mora de pagar el precio en el lugar y tiempo dichos el vendedor tendrá derecho para exigir el precio (cumplimiento) o la resolución de la venta con resarcimiento de perjuicios. Es una reiteración del artículo 1489.
Si los vendedores fueren dos o más, se plantea si deben demandar todos o cualquiera de ellos. La tendencia mayoritaria de la jurisprudencia se pronuncia en el sentido de exigir la actuación de todos los vendedores, de consuno. La acción de resolución del contrato derivada del no pago del precio debe ser deducida por todos; ni puede, tampoco, uno de los vendedores exigir por sí solo el pago de todo el saldo del precio de venta. Es una acción indivisible.

- Efecto de la resolución.
1. Entre las partes:
a) Respecto del Comprador:
a) Deberá restituir la cosa si la hubiere recibido.

b) El comprador deberá restituir los frutos en su totalidad si no ha pagado nada del precio, o la proporción que corresponda a la parte del precio que no ha sido pagada. Art.1875 inc.1 Es una excepción al art 1488.
c) Dependiendo si entregó o recibió arras el comprador las perderá o tendrá que restituirlas dobladas.
d) Deberá el comprador abonar los deterioros al vendedor para lo cual será considerado un poseedor de mala fe a menos que acredite haber sufrido en su fortuna y sin culpa de su parte menoscabos tan graves que le hayan hecho imposible cumplir lo pactado (se reconocería acá la teoría de la imprevisión) Art.1875 inc. 3.
e) Debe indemnizar los perjuicios.

b) Respecto del Vendedor:

a) Si el vendedor ha recibido parte del precio deberá restituirla al comprador, salvo que hubiera habido frutos ya que en ese caso opera una especie de compensación.
b) Debe abonar al comprador las expensas o mejoras que se han hecho en la cosa vendida.

2. Respecto de terceros:

a) La resolución por no haberse pagado el precio no da derecho al vendedor contra terceros poseedores sino en conformidad a lo dispuesto en los Arts.1490 y 1491. (Mala fe se refiere a que sabía que no se había pagado el precio)

b) Importante: Si en la escritura de venta se expresa haberse pagado el precio no se admitirá prueba alguna en contrario sino la de nulidad o falsificación de la escritura y solo en virtud de esta prueba habrá acción contra terceros poseedores. Cabe señalar que los casos que según el art. 1876, 2º permiten probar lo contrario,no constituyen excepciones al
principio general, porque si la escritura pública es nula o falsificada, no es tal escritura pública, y entonces ya no consta en el título que el precio ha sido pagado.

Se ha discutido si el art. 1876, 2º rechaza en absoluto toda prueba contraria a la declaración de haberse pagado el precio, tanto respecto a terceros como entre las partes. Esto es, si sólo rige cuando se trata de entablar acciones contra terceros o si también cuando se entabla entre las partes una acción resolutoria. Alessandri está por el alcance absoluto de la disposición, mientras que Meza Barros estima que no rige entre las partes, argumentando:
1º Del contexto de los arts. 1875 y 1876, aparece de manifiesto que se refieren, respectivamente, a los efectos de la resolución del contrato entre las partes y respecto de terceros.
2º El art. 1876, en su inciso 1º establece las condiciones generales en que la resolución del contrato afecta a los terceros, y en el inciso 2º se ocupa de la situación de esos mismos terceros frente a la declaración de haberse pagado el precio.
3º La disposición no se justifica sino como una medida de protección a los terceros ante una posible colusión de las partes.
4º Finalmente, la interpretación absoluta conduciría al absurdo, al no permitir ni siquiera, como prueba en contrario, la confesión del comprador en orden a no haberse pagado en realidad el precio. Concluye Meza Barros que, si el comprador

hiciera tal confesión, sería insensato negar al vendedor la acción resolutoria, a pretexto de que no es admisible otra prueba que la nulidad o falsificación de la escritura.

La jurisprudencia mayoritaria sigue a Alessandri.

Recordemos que los instrumentos públicos pueden impugnarse por tres vías: por vía de nulidad, por falta de autenticidad y por falsedad de las declaraciones de las partes. El tema que nos ocupa incide en esta tercera vía de impugnación. Surge la siguiente interrogante al respecto: ¿pueden **LAS PARTES** impugnar las declaraciones que ellas mismas hicieron en el instrumento público?

- Algunos autores y ciertas sentencias responden negativamente, fundándose en el tenor del inciso 1º del art. 1700: el instrumento público hace plena fe contra los declarantes, en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho. Para llegar a tal conclusión han relacionado el art. 1700 con el inciso 2º del art. 1876.

- Otros autores, Somarriva entre ellos, piensan lo contrario, o sea, las propias partes pueden impugnar las declaraciones que formularon en el instrumento público, porque si bien este constituye plena prueba, nada impide que se rinda otra plena prueba en contrario, confesión de parte, por ejemplo, correspondiendo en definitiva al juez apreciar soberanamente la prueba rendida. Y confirma lo anterior -agrega Somarriva-, el propio inciso 2º del art. 1876, puesto que se trata de una **REGLA EXCEPCIONAL** y no de un principio general: en efecto, si el legislador dijo que **EN EL CASO** del inciso 2º del art. 1876 las partes no pueden probar contra la declaración hecha en la escritura de haberse pagado el precio, es porque **POR REGLA GENERAL**las partes sí pueden probar en contra de lo declarado por ellas en un instrumento público. Así, por ejemplo, podría el comodatario que declaró en escritura pública haber recibido en préstamo la cosa, probar después, cuando se le exige la restitución, que en realidad no la recibió. En todo caso, recordemos que por testigosno podrá probarse en contra de lo declarado en el instrumento público, conforme lodispuesto en el art. 1709, 2º, salvo los casos de excepción del art. 1711.

d) Cláusula de Reserva de Dominio.

Es aquella que consiste en que las partes estipulan que el comprador no se hará dueño de la cosa sino en virtud del pago del precio. En este sentido el Art. 1874 señala que la cláusula de no transferirse el dominio sino en virtud de la paga del precio no producirá otro efecto que el de la demanda alternativa enunciada en el artículo precedente, es decir le da derecho al vendedor para pedir:

- Cumplimiento, o
- Resolución de contrato

En otras palabras, en materia de compraventa la cláusula de reserva de dominio produce un efecto distinto al que su nombre supone. Por su parte el artículo 680 inciso 2 dispone que verificada la entrega por el vendedor se transfiere el dominio de la cosa vendida, aunque no se haya pagado el precio a menos que el vendedor se haya reservado el dominio hasta el pago o hasta el cumplimiento de una

condición. Como se aprecia el Art. 680 inc.2 está en contradicción con el Art. 1874, éste no acepta la cláusula de reserva de dominio y en cambio aquel sí. El punto consiste en determinar cómo se resuelve esta antinomia.

- Fernando Rozas:
Fundado en el artículo 13, sostiene que el artículo 1874 se aplica solo en materia de compraventa y el artículo 680 inciso 2 a los demás títulos traslaticios de dominio, como por ejemplo un aporte a una sociedad en la cual uno de los socios se reserva el dominio de la cosa aportada mientras el o los otros no cumplan con su aporte.

- Pablo Rodríguez:
Sostiene que no obstante el Art.1874 nada impide que en una compraventa la transferencia del dominio quede sujeta a una condición suspensiva que consista precisamente en el pago del precio.

6. Pactos Accesorios a la compraventa.

1. Pacto Comisorio.
a) Generalidades.
Es la condición resolutoria de no pagarse el precio expresada en el contrato. Así se desprende del artículo 1877: "Por el pacto comisorio se estipula expresamente que, no pagándose el precio al tiempo convenido, se resolverá el contrato de venta. Entiéndase siempre esta estipulación en el contrato de venta; y cuando se expresa, toma el nombre de pacto comisorio, y produce los efectos que van a indicarse"

En todo caso en virtud del artículo 1878 por el pacto comisorio no se priva al vendedor de la elección de acciones que le concede el artículo 1873.

b) Clases de Pacto Comisorio.
1) Pacto Comisorio Simple: Corresponde a la condición resolutoria tácita del artículo 1489 expresada por las partes.
2) Pacto Comisorio Calificado: También llamado "cláusula de resolución ipso facto". Se trata del mismo pacto comisorio simple, pero con el agregado de que de no pagarse el precio por el comprador el contrato se resolverá inmediatamente. Art.1879 En todo caso en el pacto comisorio calificado se faculta al comprador para hacer subsistir el contrato pagando el precio lo más tarde dentro de las 24 horas subsiguientes a la notificación de la demanda. (Excepción a la fuerza obligatoria de los contratos, a la intangibilidad)

c) Prescripción.
Art. 1880. "El pacto comisorio prescribe al plazo prefijado por las partes, si no pasare de cuatro años, contados desde la fecha del contrato. Transcurridos estos cuatro años, prescribe necesariamente, sea que se haya estipulado un plazo más largo o ninguno"

2. Pacto de Retroventa.
a) Concepto:
El Art. 1881 señala que es aquel en virtud del cual el vendedor se reserva la facultad

de recobrar la cosa vendida, reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare, o en efecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra ". Se debe estipular expresamente en el contrato.

b) Naturaleza Jurídica:

En el derecho romano se decía que aquí había dos contratos, uno por el cual el vendedor le transfiere el dominio al comprador (compraventa original) y otro por el cual se cumplía el pacto de retroventa.

En cambio, en nuestro derecho cuando se estipula el pacto de retroventa no hay dos contratos, sino que uno sujeto a condición resolutoria que afecta por ende a la extinción del

contrato. De tal manera, la transferencia de la cosa del comprador al vendedor, opera a consecuencia de una condición resolutoria cumplida, que extingue el derecho del comprador.

Ejemplo:

Vendo mi auto a "J" y estipulamos que me reservo el derecho de comprarle el auto dentro de dos años, luego efectuamos la tradición. "J" dueño del auto, pero no en forma pura y simple, sino que sujeto a la condición resolutoria de que yo ejerza el derecho que me he reservado dentro del plazo señalado. ***Por lo tanto es una condición Resolutoria, Ordinaria, Meramente Potestativa del Acreedor*.**

- **Es condición Resolutoria:** Porque la venta está sujeta a la condición de que el vendedor quiera recobrar la cosa vendida, en tal caso se va a extinguir la compraventa anterior. (Art.1567 N.º 9).

- **Es ordinaria:** Porque las partes deben expresar el pacto en el contrato y si es ordinaria opera de pleno derecho. No es condición resolutoria tácita porque no consiste en el incumplimiento de una de las partes.

- **Es potestativa:** Porque depende de la voluntad del vendedor que pasa a ser el acreedor por cuanto tiene el derecho a exigir la restitución de la cosa. (puede recuperar la cosa vendida).
- **Meramente potestativa:** Es decir, depende del solo arbitrio del vendedor para recuperar la cosa. No es nula porque es del acreedor (artículo 1478: del deudor).

Esta fórmula es un sistema de crédito y todos los días se utiliza en materia de inversiones. Es utilizado normalmente como una fuente de financiamiento. Por ejemplo, una corredora de bolsa, es dueña de papeles del banco central y se los vende a un inversionista a un precio más un interés. El inversionista paga el precio y cuando la corredora ejerce el pactolo recupera con más el interés estipulado.

Se trata de un pacto que presta servicios muy útiles en el campo de los negocios, tanto para el vendedor como para el comprador. Es útil para el vendedor, porque mediante tal pacto puede obtener dinero de una cosa sin los trámites de una hipoteca o prenda. Es útil para el comprador, porque mediante la hipoteca o la prenda no puede quedarse con la cosa sino después de una acción judicial de desposeimiento, mientras que, en virtud de este pacto, puede quedarse con la cosa sin trámite alguno, si el vendedor no le reembolsa el precio. Pero el pacto también presenta inconvenientes: **sirve para ocultar préstamos usurarios** o para disfrazar figuras jurídicas que la ley no admite, como el pacto comisorio del 2397 in

final (ojo no confundir este pacto comisorio con el del 1877), en la que el acreedor prendario puede quedarse con la cosa prendada por el solo hecho de no pagarle el deudor, sin mediar acción judicial alguna. El art. 2397, aplicable también a la hipoteca, prohíbe la estipulación de una cláusula de esta naturaleza en la prenda, que los romanos llamaban lex comisoria.

c) Requisitos del Pacto de Retroventa:

1. Debe ejecutarlo el vendedor quien no puede cederlo (artículo 1881 y 1884). A raíz de esto se ha sostenido que el pacto de retroventa es personalísimo. Para autores como Meza Barros es transmisible por causa de muerte.

2. El vendedor debe rembolsar al comprador la cantidad determinada que estipulare o en defecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra. Art. 1881.

3. El pacto de retroventa debe estipularse al momento de celebrarse la compraventa. Si se estipula después habrá una nueva compraventa con los papeles intercambiados, es decir que el antiguo vendedor sería el comprador y viceversa.

4. Si el comprador se niega el vendedor puede **demandar judicialmente**.1885 inciso 1. No es suficiente que el vendedor requiera privadamente al comprador, en una gestión extrajudicial, dentro del plazo estipulado o legal. Es necesario que intente una acción judicial. Por cierto, lo anterior supone una hipótesis de conflicto, pues si el vendedor y el comprador están de acuerdo y el segundo se allana a efectuar la restitución, no será necesario recurrir a la justicia.

5. El pacto puede ejercerse en el plazo pactado por las partes que no sea superior a 4 años contados desde la fecha del contrato. Para algunos es un plazo de caducidad, puesto que opera de pleno derecho. Para otros, es un plazo de prescripción de corto tiempo.
Las partes podrían estipular que el derecho a ejercer la acción emanada del pacto de retroventa quede subordinado al cumplimiento de una condición. En este caso, la jurisprudencia ha dicho que la condición adicional debe cumplirse dentro del plazo máximo de 4 años. De lo contrario, sería fácil eludir el mandato del art. 1885.

6. El vendedor debe dar noticia anticipada al comprador, esta anticipación debe ser la siguiente:

- Si es un bien raíz: 6 meses.
- Si es un bien mueble: 15 días.
- Si se trata de una cosa que produce frutos de tiempo en tiempo y a consecuencia de trabajos e inversiones preparatorias no podrá exigirse la restitución demandada sino después de la próxima percepción de frutos

d) Efectos de la retroventa.

Tenemos que distinguir si el vendedor ha ejercitado o no dentro del plazo legal la acción que emana del pacto de retroventa. Si no lo hubiere hecho, quiere decir que la condición ha
fallado y el contrato quedará como puro y simple, haciéndose irrevocable el dominio

del comprador. En otras palabras, caducan los derechos del vendedor, consolidándose definitivamente los del comprador. Cumplida la condición resolutoria ordinaria de producen los siguientes efectos

1. Entre las partes: Art.1883
a) El comprador debe restituir la cosa vendida con sus accesorios naturales.
b) El comprador debe indemnizar los perjuicios que haya ocasionado por un hecho o culpa suya.
c) El vendedor debe pagar las expensas necesarias, no las útiles o voluptuarias hechas sin su consentimiento.
d) Si el vendedor no ejerce el pacto entonces se consolida la propiedad en poder del comprador.

2. Respecto de Terceros.
Art.1882 El Pacto de Retroventa se sujeta en cuanto a los terceros a lo dispuesto en los artículos 1490 y 1491. A los terceros de Buena fe no los afecta el pacto, quienes no saben de la existencia del pacto.

3. Pacto de Retracto.
a) Definición:
Artículo 1886: "Si se pacta que presentándose dentro de cierto tiempo (que no podrá pasar de un año), persona que mejore la compra se resuelvael contrato se cumplirá lo pactado; a menos que el comprador o la persona a quienéste hubiere enajenado la cosa se allane a mejorar en los mismos términos la compra".

En el pacto de retracto también tenemos una condición resolutoria ordinaria que consiste en el hecho objetivo de un tercero, consistente en que se presente dentro de cierto plazo y mejore la compra

b) Efectos:

1) Se aplican las mismas reglas que en el pacto de retroventa.

2) El comprador o la persona a quien éste hubiere enajenado la cosa puede evitar los efectos del pacto de retracto y para ello debe allanarse a mejorar el precio de la nueva compra.

3) El plazo para ejercer este pacto es aquel estipulado por las partes el que no puede exceder de un año (contado desde la fecha del acto o contrato).

4. Otros Pactos.
El Artículo 1887 dispone que pueden agregarse al contrato de compraventa cualesquiera otros pactos accesorios lícitos; y se regirán por las reglas generales de los contratos. Esta disposición es una manifestación del principio de libertad contractual. Así, por ejemplo, las partes pueden estipular que el saldo de precio devengará intereses.

7. Rescisión de la venta por Lesión Enorme.

a) Naturaleza Jurídica: ¿Es la lesión enorme un vicio del consentimiento?

- Una opinión minoritaria estima que es un vicio del consentimiento toda vez que altera una manifestación de voluntad libre y consiente.

- La mayoría de la doctrina estima que no es un vicio del consentimiento porque no está afectando la voluntad y por esta razón se le llama "condición objetiva del contrato" y ella persigue evitar que se rompa la conmutatividad del contrato.

b) En qué casos habrá lesión enorme o cuáles son sus requisitos. Articulo 1889

1. Cuando la lesión es enorme:

Esto implica que el legislador no está preocupado de aquellas lesiones que no revisten mayor gravedad.

a) El vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa vendida.

Ejemplo: Justo Precio = 100.

Vendedor recibe = 45.

b) El comprador sufre lesión enorme cuando el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella. **En otros términos, paga más del doble del justo precio.** Ejemplo: por una cosa que vale 40 paga 100.

Las 2 reglas del artículo 1889 obedecen a un mismo criterio, esto es, la comparación entre el precio real de la cosa y el precio pagado por ella.

La Corte suprema ha fallado que el justo precio es una cuestión de hecho, de manera tal que corresponde al juez de la instancia fijarlo no siendo procedente recurso de casación en el fondo.

Requisitos del justo precio:

- **Debe analizarse al tiempo del contrato**, no con posterioridad a la celebración del mismo Art. 1889 inciso 2. tratándose de la venta de bienes inmuebles, habrá que estar al justo precio que tenía la cosa al tiempo de otorgar la escritura pública respectiva.
- **El justo precio se refiere al valor objetivo comercial de la cosa**, no al valor de afección o de estimación. En un juicio, será prueba concluyente, usualmente, la tasación que practique un perito.

2. La venta debe ser susceptible de rescindirse por lesión enorme. Para ver este tema tenemos que responder la siguiente pregunta:

¿Cuándo no procede la lesión enorme?:

1) En la venta de bienes muebles y ventas mercantiles. Art.1891 y 126 código de comercio. Esto por razones históricas, al establecerse así en el código francés, en una época en que la base de la fortuna era la propiedad raíz.

2) Tampoco procede en las ventas hechas por el ministerio de la justicia. Art.1891. Es decir, se trata de ventas forzadas en el marco de un juicio ejecutivo, o

en un juicio de liquidación y partición, e incluso las ventas en pública subasta en los actos de jurisdicción voluntaria que exigen tal trámite. En estos casos, la venta debe efectuarse en pública subasta, y los postores podrán pugnar libremente en la determinación del precio. En cambio, no se trata de ventas hechas por el ministerio de la justicia aquellas en que ésta se limita a ordenar que se extienda la escritura pública de compraventa por negativa del prometiente vendedor a otorgarla. Tratase aquí de un contrato libremente acordado por las partes y ordenado cumplir por sentencia ejecutoriada, y no de una venta cuya generación sea propiamente obra de la justicia.

3) En la venta de pertenencias mineras, ya que se trata de un contrato aleatorio

4) Por la misma razón (contrato aleatorio) no procede en la venta de la suerte o de la esperanza.

5) No procede cuando la cosa se ha perdido en poder del comprador. Lo anterior es lógico, puesto que, si la cosa pereció en manos del comprador, se tornaría imposible la restitución al vendedor. La pérdida debe haberse producido por caso fortuito. Por ejemplo, porque operó una avulsión o se inundó el predio. También podría encontrarse en esta situación, la pérdida de la cosa por prescripción que hubiere operado a favor de un tercero, que hubiere entrado en posesión de la cosa, en desmedro del comprador.

6) Tampoco procede si el comprador ha enajenado la cosa. Se entiende enajenada la cosa desde el momento en que se inscribe en el conservador de bienesraíces.
En todo caso, si el comprador ha vendido la cosa y recibe más de lo que haya pagado por ella, en este caso el primer vendedor podrá reclamar el exceso, pero solo hasta la concurrencia del justo valor de la cosa con deducción de una décima parte. Art. 1893 inc.2.
Ejemplo: A vende a B en $ 20.000.000.- y el justo precio ascendía a $ 80.000.000.- Por su parte, B vende en $ 90.000.000.- En este caso, A recibirá de B la cantidad de $ 52.000.000.- (la diferencia entre ambas ventas, hasta concurrencia del justo precio, con la deducción indicada en la ley). **La décima parte no se calcula sobre la cantidad que se debe pagar sino sobre el justo precio, deduciendo de él esa décima parte**. De ahí que se deduzcan $ 8.000.000.-, pues corresponden a la décima parte de $ 80.000.000.-

7) No cabe lesión enorme en la venta de derechos hereditarios, aunque comprendan bienes raíces. Se señala en numerosos fallos que la acción rescisoria por lesión enorme no procede en la cesión de derechos hereditarios hecha a título oneroso, aunque en ella se comprendan bienes raíces; la especificación de éstos no tiene otro valor que el de indicar los bienes inmuebles comprendidos en la herencia. Razones:
a) dicha cesión no es una venta de bienes raíces;
b) el que cede un derecho de herencia a título oneroso sin especificar los efectos de que se compone sólo responde de su calidad de heredero; y
c) no es posible determinar el valor del derecho cedido a la fecha del contrato, pues la cuantía de las cargas y obligaciones que afectan a aquel derecho depende de una liquidación futura

8) No procede en el contrato de promesa de compraventa, toda vez que las acciones que procedan para anular o rescindir un contrato de esta naturaleza sólo pueden basarse en los vicios de que intrínsecamente adolezca ese contrato de promesa.

c) Efectos de la lesión enorme:
La finalidad de la acción rescisoria es invalidar el contrato de compraventa. En consecuencia, sus efectos son los de toda nulidad: Restituir la cosa y el precio. Sin embargo, existe la posibilidad de hacer subsistir el contrato.

A) Entre las partes:
La parte demandada y contra quién se dictó la sentencia lesión puede a su arbitrio consentir en la rescisión de la venta o hacerla subsistir lo cual recibe el nombre de derecho de rescate. Declarada la rescisión por lesión enorme el contrato no deja de existir de inmediato por cuanto existe esta opción.

1) Derecho de Rescate:
Surge una opción para **contra de quien se dictó la sentencia** de optar porque se siga adelante con la ejecución del fallo y se rescinda el contrato o por el contrario optar por la subsistencia del contrato, restituyendo el precio o pagando.:
Artículo 1890, lo define como un derecho destinado a hacer subsistir el contrato y para poder ejercer este derecho debe cumplirse con las siguientes exigencias:

1. Si es el comprador quien va a ejercer este derecho él debe completar el justo precio con deducción de una décima parte, calculado sobre el justo precio. Es decir, el vendedor había vendido en 40 una cosa que valía 100, se hace subsistir completando el justo precio (60) con deducción de la décima parte del justo precio (60 - 10= 50)

2. Si es el vendedor quien lo ejerce deberá restituir el exceso del precio recibido sobre el justo precio aumentado en una décima parte. Ejemplo: justo precio: 40; Pago: 100; restituye: 60 + 4.

Alessandri advierte que la décima parte no se calcula sobre la cantidad que se debe pagar para evitar la rescisión sino sobre el justo precio, deduciendo de él esa décima parte. Así lo ha reconocido también la jurisprudencia de nuestros tribunales.

La ley es más rigurosa con el vendedor que recibe más de lo que podía, que con el comprador que paga menos de lo que debía. El vendedor debe restituir una décima parte más sobre el justo precio y el comprador pagar una décima parte de menos sobre el mismo, porque, según se dijo en la discusión del Consejo de Estado francés, esa décima parte representa el beneficio legítimo del comprador que seguramente no habría comprado si no hubiera tenido en vista cierto beneficio, ya que casi nunca se compra una cosa en su valor exacto.[10]

Características del derecho de rescate:
1. Se ejerce al arbitrio del comprador o del vendedor contra quien se pronuncia la sentencia de nulidad o rescisión.

2. Para ejercerlo es necesario que la sentencia se encuentre ejecutoriada. El demandado no puede ejercitar ese derecho antes del fallo, porque no sólo ignora cuánto debe pagar, sino que ni siquiera sabe si hay lesión. [11]

3. Es necesario que la sentencia que declara la nulidad o rescisión fije el justo precio.

4. En el evento de haberse enajenado la cosa en el tiempo intermedio se aplica el artículo 1893.

5. Plazo para ejercer el derecho de rescate: La ley nada dice. Opinión Osvaldo G: Como se aplican normas de la nulidad y relacionando con el art 904, el derecho para hacer efectivo el derecho de rescate será el plazo que señale el juez. Esto además en concordancia a sentencia c-28881/2015 de la C.S.
Alessandri señala que debemos descartar la idea del plazo señalado por el juez. Tal señalamiento es ilegal y no obliga al demandado, a menos que se haga a petición del demandante, en cuyo caso el hecho de vencerse el plazo sin ejercitar ese derecho importaría la renuncia tácita del mismo. Pero supongamos que no se haya señalado plazo, ¿hasta qué momento puede detener la rescisión el demandado? La ley no lo ha dicho; por cuyo motivo puede hacerlo en tanto no se lleve a efecto la sentencia,

[10] agregado junio 2019, Alessandri

[11] agregado junio 2019, Alessandri

es decir, en tanto no se produzcan los efectos de la rescisión. En resumen, el comprador o el vendedor contra quien se pronuncia la rescisión sólo puede evitarla pagando el suplemento del precio, aquél, o restituyendo el exceso, éste, en el período que **se extiende entre el momento en que queda ejecutoriada la sentencia que declara rescindido el contrato y aquél en que ésta se ejecuta de hecho**, por la restitución efectiva de la cosa y del precio. Ni antes ni después de esos momentos puede hacerse uso de este derecho; no antes, porque no ha nacido, ni tampoco después, porque la rescisión ya se consumó, o sea, porque él se extinguió. [12]

2) Rescisión.
Allanarse a la rescisión y en virtud de esta se declara la nulidad del contrato debiendo las partes al estado anterior a la venta.

La rescisión difiere de los efectos de la nulidad en 5 puntos:

1. El vendedor deberá restituir el precio con intereses desde la notificación de la demanda. Art.1890 inc.2. En la nulidad, es desde la contestación de la demanda. De tal forma, el vendedor, para evitar la rescisión, además de restituir el exceso recibido sobre el justo precio aumentado en una décima parte, debe pagar al comprador intereses corrientes sobre esa suma desde la fecha de la demanda. Por su parte, el comprador que opta por completar el justo precio debe hacerlo con los intereses corrientes producidos desde la fecha de la demanda de lesión enorme.
2. El comprador debe restituir los frutos desde la notificación de la demanda.

3. Las partes no están obligadas a pagar las expensas del contrato, a menos que una de ellas se haya hecho más rica.
4. El vendedor no podrá pedir cosa alguna en razón de los deterioros que haya sufrido la cosa, excepto en cuanto el comprador se hubiere aprovechado de ellos.

B) Respecto a Terceros:
No se producen efectos respecto de terceros, a diferencia de lo que ocurre con la nulidad. Si se rescinde la venta por lesión enorme no se afectan derechos adquiridos por terceros. Una consecuencia de esto está en el Art. 1895 en virtud del cual el vendedor que se halle en caso de restituir la cosa deberá previamente purificarla de las hipotecas u otros derechos reales que haya constituido en ellas.

d) Extinción:
1. Irrenunciabilidad de la acción por lesión enorme. "sí se estipulare que no podrá intentarse la acción rescisoria por lesión enorme, no valdrá estipulación y si por parte del vendedor se expresare la intención de donar el exceso, se tendrá esta cláusula por no escrita". Deja de manifiesto la relevancia que para el legislador tiene la lesión enorme. Si ella pudiere renunciarse habría pasado a ser una cláusula de estilo, con lo que claramente hubiere perdido vigencia.

[12] agregado junio 2019, Alessandri

Discusión: ¿Podría renunciarse en un acto posterior? Algunos autores dicen que, si se puede, otros sostienen lo contrario pues contratantes inescrupulosos podrían exigir la renuncia unilateral de la acción en un acto inmediatamente posterior al contrato de compraventa, presionando con el no pago del precio o de los saldos pendientes. Es irrenunciable al momento de celebrarse el contrato, esto no se discute. Pero qué pasa si por ejemplo se celebra una transacción, en virtud de la cual las partes, precaviendo un litigio eventual, se otorguen pleno finiquito respecto de la compraventa. Ello aminoraría el riesgo, aunque en todo caso, en dicha transacción no podría renunciarse a la acción en cuestión. Otra fórmula podría consistir en la cesión de las acciones, hecha por el vendedor o comprador que se cree perjudicado con la lesión enorme pero que no tiene interés en demandar, a un tercero propuesto por la contraparte en el contrato de compraventa. Quedaría de esta forma "clausurada" la posibilidad de accionar.

2. Prescripción:
La Acción rescisoria por lesión enorme prescribe en cuatro años contados desde la fecha del contrato. Art.1896.
- Tratándose de la acción destinada a pedir que se declare la rescisión de la compraventa: el plazo de cuatro años se contará, desee la celebración del contrato;
- Tratándose de la acción destinada a reclamar la diferencia de precio obtenida por el comprador, cuando éste a su vez vendió: el plazo se contará desde la celebración de la segunda compraventa, o sea, aquella en la que el primer comprador, vendió el inmueble a un tercero, en un precio mayor al pagado en el primer contrato. Otros dicen que debe contarse desde el primer contrato.

- Como prescripción de corto tiempo, no se suspende (art. 2524), corre contra toda clase de personas (no se aplicaría la suspensión a que alude el artículo 1691 para la nulidad en general, pues no hay una norma similar en el título de la lesión enorme), pero se interrumpe, como toda prescripción.
- La jurisprudencia, ratificando el claro tenor de la ley, ha señalado que la acción debe ejecutarse dentro de 4 años, contados desde la fecha del respectivo contrato, y no contados desde la fecha de la inscripción en el Registro del Conservador, porque el contrato es una cosa y la tradición otra.
- Para estos efectos, será indiferente que hubiere precedido a la compraventa un contrato de promesa. Los 4 años se contarán desde la fecha de la compraventa.

3. Cuando la cosa se destruye en poder del comprador. Art.1893 inc.1.

4. Cuando la cosa ha salido del dominio del comprador. Art. 1893 inc.2: comprador enajena la cosa.

Tutores Derecho