



**FACULTAD DE DERECHO**  
UNIVERSIDAD DE CHILE  
DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO

**LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL VENDEDOR  
EN LA COMPRAVENTA**

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

MARÍA CONSUELO FERNÁNDEZ CARTER  
Profesor guía: Nicolás Rojas Covarrubias

**Santiago, Chile**

**2016**

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

RESUMEN .....	6
INTRODUCCIÓN.....	7
CAPÍTULO I: LOS CONTRATOS EN EL DERECHO CHILENO. EN ESPECIAL, LA COMPRAVENTA .....	11
I.1.    Orígenes del Código Civil Chileno y Aspectos Generales del Derecho de Contratos.....	11
I.2.    La Compraventa en el Código Civil Chileno: Concepto, Elementos, Efectos y Tratamiento Jurídico .....	14
CAPÍTULO II: OBLIGACIONES DEL VENDEDOR SEGÚN EL MARCO TRADICIONAL: OBLIGACIÓN PRINCIPAL DE ENTREGA DE LA COSA Y OBLIGACIONES DE GARANTÍA.....	17
II.1.  Obligación Principal del Vendedor: Conceder la Posesión Útil y Pacífica de la Cosa 17	
i.  La posición mayoritaria acerca del contenido de la obligación principal del vendedor .....	17
a.  La pregunta acerca del contenido de la obligación principal del vendedor 17	
b.  El principal argumento de la doctrina mayoritaria: la compraventa en el derecho romano .....	20
c.  Otros argumentos de la doctrina mayoritaria .....	22
ii.  Influencia de estos postulados en la doctrina y jurisprudencia chilena	22

iii.	Consecuencias de la aceptación de la posición mayoritaria .....	25
II.2.	Obligaciones de Garantía: Saneamiento de los Vicios Redhibitorios y de la Evicción.....	27
i.	Obligación de saneamiento de los vicios redhibitorios.....	27
ii.	Obligación de saneamiento de la evicción.....	28

### CAPÍTULO III: ANTECEDENTES EN EL DERECHO COMPARADO, PARA UNA REINTERPRETACIÓN DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL VENDEDOR 31

III.1.	Algunas Notas Preliminares.....	31
III.2.	Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.....	32
III.3.	Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo .....	40
III.4.	Estados Unidos .....	43
III.5.	España.....	48
III.6.	Alemania.....	54
III.7.	Francia.....	57

### CAPÍTULO IV: FUNDAMENTOS PARA UNA REINTERPRETACIÓN DE LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR EN EL ORDENAMIENTO CHILENO..... 61

IV.1.	Algunos Antecedentes Adicionales.....	61
IV.2.	Revisión de los Argumentos de la Doctrina Mayoritaria.....	65
i.	Herencia romana.....	66
a.	Explicación de este argumento y razones que justificaron, en Roma, que el vendedor no se obligara a transferir el dominio de la cosa.....	66
b.	Pérdida de vigencia de los motivos que inspiraron la conceptualización	

romana de la obligación principal del vendedor .....	68
ii.    Venta de cosa ajena y razones para su admisibilidad; del por qué dicha admisibilidad no tiene relación con el contenido de la obligación principal del vendedor .....	68
a.    Explicación del argumento de la venta de la cosa ajena .....	69
b.    Razones que justificarían la línea argumental de la tesis mayoritaria	70
c.    ¿Cuál es, en definitiva, la relación entre el contenido de la obligación principal del vendedor y la venta de la cosa ajena? .....	73
iii.    El artículo 1824 CC como el mayor fundamento positivo de la posición mayoritaria .....	75
iv.    Problemas adicionales con la posición mayoritaria: anulabilidad de la venta de cosa ajena .....	79
v.    Conclusiones de este título .....	83
IV.3.    Argumentos de Texto y Propios del Sistema que Defienden Nuestra Posición .....	84
i.    Razones en las que tradicionalmente se ha fundamentado la tesis de la obligación de transferencia de dominio .....	84
a.    La posición de Ugarte y los argumentos que le sirven de sustento	84
b.    Algunos comentarios acerca del esquema de Ugarte.....	88
c.    Razones adicionales que justificarían una reinterpretación de la obligación principal del vendedor, en base al esquema de Ugarte.....	93
ii.    El artículo 1872 CC como manifestación de la <i>exceptio non adimpleti contractus</i> .....	96
IV.4.    Nuevas Tendencias en el Derecho de las Obligaciones y los Contratos	99
i.    Noción de propósito práctico y el nuevo derecho de contratos.....	101
ii.    El incumplimiento de la obligación de transferir el dominio como un caso de cumplimiento defectuoso.....	107

IV.5. Otros Argumentos: La Buena Fe Contractual y la Justicia .....	117
i. Buena fe e integración: la naturaleza del contrato de compraventa.....	118
ii. Buena fe e integración: cláusulas usuales y sus implicancias respecto de la determinación de la obligación del vendedor .....	125
iii. Interpretación a la luz de la buena fe y conclusiones .....	130
CAPÍTULO V: CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA REINTERPRETACIÓN PROPUESTA .....	135
V.1. Obligación de Transferencia del Dominio y la Venta de la Cosa Ajena	136
V.2. Obligación de Transferir el Dominio y los Remedios Contractuales que se siguen del Incumplimiento .....	137
i. Cumplimiento forzado.....	138
ii. Resolución .....	141
iii. Indemnización de perjuicios.....	142
V.3. Remedios Contractuales para el Incumplimiento de la Obligación de Dar, y el Saneamiento de la Evicción.....	147
CONCLUSIONES.....	157
BIBLIOGRAFÍA .....	160
JURISPRUDENCIA CONSULTADA.....	182
OTRAS FUENTES CONSULTADAS.....	186

## RESUMEN

La presente memoria tiene por objeto realizar un análisis crítico acerca del contenido de la obligación principal del vendedor en el contrato de compraventa.

La doctrina chilena tradicional sostiene que dicha obligación se reduce a constituir al comprador en poseedor de la cosa. Por otra parte, la tesis que aquí llamamos minoritaria afirma que la obligación principal del vendedor es, en cambio, de aquéllas que nuestro derecho califica como *de dar*: El vendedor, por la suscripción de este contrato, se obliga a transferir al comprador el dominio de la cosa sobre la que versa el mismo.

Este trabajo adhiere a la segunda de las posturas expuesta. Él se propone explicar el contexto normativo en el que se enmarca la discusión, para luego desarrollar las razones que se estiman fundamentales para justificar tal adhesión. La tesis que subyace a este esfuerzo es que de una interpretación armónica de las normas aplicables a la compraventa no se puede sino concluir que la obligación del vendedor es, efectivamente, de dar. No obstante lo anterior, en este trabajo se abordarán también los motivos por los cuales aún si dicha conclusión no fuera posible (es decir, si se considerara que la legislación positiva no es suficiente para sostener esta posición), ella es, de todos modos, *deseable*.

Como explicaremos, acoger la tesis que aquí se sostiene parece ser la mejor forma de proteger efectivamente los intereses contractuales del comprador. Sólo a través de ella es posible afirmar que nuestro derecho de obligaciones efectivamente considera a la voluntad de las partes como criterio rector, al mismo tiempo que procura asegurar la justicia en el tratamiento que el mismo da a dichos acuerdos.

## INTRODUCCIÓN

Este trabajo de memoria se enmarca dentro de la discusión que se ha dado en nuestro ordenamiento acerca del contenido de la obligación principal del vendedor en el contrato de compraventa.

A partir de la equivocidad del texto de nuestro Código Civil, la doctrina y jurisprudencia chilena mayoritaria afirman que la compraventa obliga al vendedor a hacer la entrega de la cosa objeto del contrato, constituyendo al comprador en poseedor de la misma. En este entendimiento, el comprador no tendría el derecho a exigir la transferencia de dominio de la cosa; ello no formaría parte de las obligaciones del vendedor.

Esta perspectiva ha sido objeto de crecientes críticas por cierta doctrina emergente, que le objeta a la posición tradicional el desconocer el sentido natural o común con el que los particulares celebran contratos de compraventa: adquirir el dominio de la cosa comprada. La doctrina minoritaria, además, le critica el dejar al comprador en un relativo desamparo puesto que éste, en caso de ver insatisfecho su interés de hacerse dueño de la cosa, no podrá ejercer los remedios propios del incumplimiento<sup>1</sup>. En esta situación, la doctrina mayoritaria reconoce como única protección del comprador a la institución de la evicción, la que tiene estrictos requisitos para su procedencia, que hacen que la posibilidad de hacer efectiva tal garantía no dependa de la sola voluntad del comprador.

Asimismo, consideramos que dicha posición mayoritaria deriva de una

---

<sup>1</sup> Ello, por ejemplo, es declarado expresamente en la Propuesta de Código Mercantil española, a la que nos referiremos en el título III.5.

interpretación historicista de los preceptos del Código Civil referidos a la materia, sin que existan en la actualidad motivos –ni en ley ni en equidad- para seguir sosteniéndola.

El presente trabajo surge en el marco de estas críticas. Haciendo eco de ellas y otras falencias que se observan en la tesis mayoritaria, éste propone adoptar una postura distinta en la discusión acerca del contenido de la obligación principal del vendedor. Según la tesis que aquí sostendremos, tras interpretar correctamente las reglas de nuestro derecho de contratos debemos concluir de que el vendedor está en realidad obligado a transferir al comprador el dominio de la cosa sobre la que versa el contrato.

Esta tesis se basa en la convicción de que no es necesaria una reforma legal para que el ordenamiento chileno entienda que la obligación principal del vendedor es la transferencia del dominio, sin que baste para el cumplimiento la sola entrega de la cosa. Su aplicación no es contradictoria con circunstancias o instituciones propias del sistema vigente -como es el caso de la venta de la cosa ajena y la misma institución de la evicción. Por el contrario, una reinterpretación de las normas de la compraventa en el sentido mencionado contribuiría a armonizar los preceptos existentes, cuestión que la posición tradicionalista ha intentado hacer sin mucho éxito, a nuestro juicio.

Esta memoria, entonces, procura profundizar en la discusión existente para luego desarrollar latamente por qué reinterpretar el contenido de la obligación principal del vendedor en el contexto doctrinario actual. Para ello, en el primer capítulo nos referiremos brevemente a los orígenes del Código Civil chileno, en general, y de nuestro derecho de contratos, en particular, para luego analizar en detalle las disposiciones de este mismo cuerpo legal referidas al contrato de compraventa. A partir de este marco normativo, en el capítulo segundo desarrollaremos las obligaciones que adquiere el vendedor al suscribir este contrato, destinando un título



para explicar cuál ha sido el entendimiento de la obligación principal del vendedor según la doctrina mayoritaria y otro título para referirnos las obligaciones de garantía, respecto de las cuales no existe mayor controversia.

Descrito el escenario actual, en el capítulo tercero comenzaremos abocándonos a la tarea de proponer una reinterpretación del contenido de la obligación principal del vendedor. Para ello y luego de introducir brevemente las razones que, creemos, justifican la necesidad de esta nueva propuesta, nos referiremos a ciertos casos relevantes en el derecho comparado, analizando cómo otros países –y el sistema internacional en general- se han hecho cargo del mismo problema. Para ello dedicaremos un título a cada sistema comparado que resulta de interés en la materia, por la influencia que ejerce sobre el derecho chileno o su importancia transversal a nivel internacional.

Hecho lo anterior, en el capítulo siguiente pasaremos a analizar los fundamentos propios de nuestro ordenamiento, que a nuestro juicio rebaten los postulados de la doctrina mayoritaria y en cambio llevan a la conclusión de que la obligación del vendedor es de dar. Para ello, desarrollaremos en distintos títulos los motivos por los cuales los argumentos de la doctrina mayoritaria deben desecharse, las razones de texto y sistémicas que sirven para defender la tesis aquí sostenida, las nuevas tendencias en el derecho de contratos, que tienden a una reinterpretación de la obligación del vendedor, y otros argumentos que emanan del principio de la buena fe y la equidad. Estos títulos reúnen la totalidad de las razones que hasta la fecha se han dado para justificar la posición minoritaria a la que adherimos, además de incluir argumentos propios que acrecen a los anteriores los que, a nuestro juicio conducen a la conclusión de que la obligación del vendedor es –y debe ser- de transferir el dominio. Cada uno de estos argumentos es desarrollado en una sección especial.

Hecho lo anterior, el capítulo final se referirá sucintamente a las consecuencias

prácticas de la adopción de esta nueva postura en lo que dice relación con las instituciones de venta de la cosa ajena y los remedios ante el incumplimiento, desarrollando especialmente la compatibilidad de esta tesis con la evicción.

Con este esfuerzo esperamos demostrar cuál debiera ser la correcta interpretación acerca del contenido de la obligación principal del vendedor, con el objetivo de asegurar una efectiva protección de los intereses de quienes suscriben un contrato de compraventa. Si bien este trabajo busca recoger la evolución que ha sufrido nuestro derecho de contratos, siguiendo las tendencias internacionales, su objetivo fundamental es garantizar la vigencia de una institución clave en el mismo, como lo es el contrato de compraventa. Si el tratamiento que nuestro sistema da a este contrato no logra recoger los reales intereses de las partes que concurren a su celebración, ni es capaz de avanzar según las necesidades del tráfico jurídico y económico, la regulación dispositiva que existe a su respecto perderá importancia y toda compraventa celebrada será adornada con múltiples cláusulas accesorias que se convertirán a ser la regla general, pues aquella será la única forma que tendrán las partes para lograr una protección efectiva de sus intereses.

Contando con un Código Civil que data de hace más de un siglo, la flexibilidad de sus disposiciones aparece como un valor esencial para la permanencia de las mismas, en el tiempo. Esperamos que el esfuerzo plasmado en este trabajo contribuya a tal adaptación.

## CAPÍTULO I: LOS CONTRATOS EN EL DERECHO CHILENO. EN ESPECIAL, LA COMPRAVENTA

### I.1. Orígenes del Código Civil Chileno y Aspectos Generales del Derecho de Contratos

La elaboración del Código Civil Chileno se la debemos enteramente a Andrés Bello. Bello, de origen venezolano, fue un destacado académico cuya labor hizo posible un desafío que al momento aparecía como difícil: conciliar las instituciones y tradiciones clásicas y domésticas con el espíritu modernista propio de aquella época. Para lograrlo, Andrés Bello mostró apego a la legislación existente en Chile a la fecha en todo cuanto le fue posible, incorporando tendencias foráneas sólo en cuanto éstas le eran instrumentales para ordenar las distintas materias que abarcaba el ordenamiento privado. En efecto y tal como señalara Lira Urquieta, “no podía prescindirse enteramente de lo que había existido durante tres siglos y ni cabía dejar de mano el progreso que significaba el Código francés y los código [sic] que le siguieron. Descuidar las leyes españolas equivalía a romper bruscamente con el pasado, y olvidar las reformas francesas y de otros países europeos significaba cerrarse al progreso, mantenerse en una posición atrasada y confusa”<sup>2</sup>. El éxito de su trabajo se evidencia en sus resultados, dando origen al Código Civil chileno promulgado en 1855, cuya vigencia inició en 1857 y se mantiene hasta hoy.

De la sola lectura de este cuerpo normativo se descubre su referido carácter ecléctico, resultando fácil observar en él las distintas influencias consideradas para su creación. Sin duda la fuente más importante e inmediata de nuestro Código Civil,

---

<sup>2</sup> LIRA, Pedro. “El Código Civil y su Época”, p. 138. En: FIGUEROA, Gonzalo & TAPIA, Mauricio (compiladores) & GATICA, María Paz (ed.). *Doctrina Civil Chilena en el Bicentenario 1810-2010*. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2010), pp. 119-158.

como señalaba Lira Urquieta, se encuentra en la legislación española que a esa fecha regía en nuestro país<sup>3</sup>. Destacan, en este marco, las Siete Partidas y en especial aquellas disposiciones y principios contenidos en las Partidas Cuarta, Quinta y Sexta, que trataban materias de derecho privado.

Las Partidas, a su vez, encuentran sus raíces en el derecho romano clásico que de este modo fue también incorporado en la obra de Andrés Bello. Barros Bourie ve en las Partidas, el “más romanista de los textos legales del medioevo”<sup>4</sup>, mientras que Guzmán Brito ha señalado que “nuestra legislación civil, sobre todo la de las Siete Partidas, encierra lo mejor de la jurisprudencia romana, cuyo permanente imperio sobre una tan ilustrada parte de Europa atestigua su excelencia”<sup>5</sup>.

Paralelamente, Bello utilizó las fuentes romanas en forma directa; así ocurrió con el *Corpus Iuris Civilis*, que pasó también a integrar nuestro Código a través de la incorporación de referencias a reglas del *Digesto* y las *Instituciones* de Justiniano<sup>6</sup>.

Tomando estos sistemas como base, Bello dio forma a este cuerpo normativo siguiendo el modelo el Código Napoleónico, y considerando además otros instrumentos que habían seguido a este último (tales como el Código Civil Holandés y el Código de Luisiana, entre otros).

En uso de todas estas fuentes, el nuevo Código apareció como un trabajo de “más consolidación que reformación”<sup>7</sup>. En él, el influjo romano resulta manifiesto y juega

---

<sup>3</sup> En este sentido: *Ibíd.*, pp. 138 y 139.

<sup>4</sup> BARROS BOURIE, Enrique. “Postfacio”, p. 1494. En: MARTINIC, María Dora & TAPIA, Mauricio (directores). *Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello. Pasado, presente y futuro de la codificación*, Tomo II. Santiago: Lexis Nexis (2005), pp. 1491-1499.

<sup>5</sup> GUZMÁN BRITO, Alejandro. *Andrés Bello Codificador. Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile*, Tomo I. Santiago: Ediciones de la Universidad de Chile (1982), p. 415.

<sup>6</sup> *Ibíd.*

<sup>7</sup> GUZMÁN BRITO, Alejandro. *Historia de la Codificación Civil en Iberoamérica* (2000), p. 239 [en línea] <[http://www.larramendi.es/i18n/catalogo\\_imagenes/grupo.cmd?path=1000187](http://www.larramendi.es/i18n/catalogo_imagenes/grupo.cmd?path=1000187)>

un importante rol en materia de obligaciones, en que nuestro Código se apartó notoriamente de la tradición francesa para mantener su fidelidad a la tradición clásica. Refiriéndose justamente a esa materia, Barros señala: “Las principales diferencias [del Código Civil Chileno] con el código francés radican, precisamente, en el restablecimiento de criterios romanos, donde éste los había abandonado (como ocurre con la distinción entre el título y el modo de adquirir y en la triple clasificación de la culpa contractual)”<sup>8</sup> [énfasis agregado].

De ahí que si bien nuestro Código Civil aparezca como una amalgama de disposiciones de diverso origen, en materia de obligaciones éste se ajusta casi íntegramente a la tradición romana, plasmada en las Siete Partidas. Ello, a su vez, hace que en nuestro ordenamiento se haya adoptado la fórmula romana que exigía, para la constitución y transferencia de los derechos reales, la satisfacción de dos requisitos copulativos: en primer lugar, la existencia de un título apto para transferir el dominio y, en segundo lugar, la concurrencia de un modo de adquirir. En un sistema con estas características, “el título es el hecho que da posibilidad o vocación para adquirir el dominio u otro derecho real; y el modo de adquirir es el hecho idóneo para producir en concreto la adquisición del derecho a favor de una persona”<sup>9</sup>.

La distinción entre un título y un modo es de toda relevancia para el tema que nos convoca, al estar íntimamente ligada con la institución del contrato de compraventa y los efectos que nuestro ordenamiento reconoce a su respecto.

En efecto, es debido a esta distinción que hoy entendemos que la compraventa - como todo contrato reconocido en nuestro ordenamiento- sólo otorga derechos

---

[consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>8</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Op. cit. (2005), p. 1495.

<sup>9</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel & VODANOVIC, Antonio. *Tratado de los Derechos Reales*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2009), p. 133.

personales a las partes. La compraventa no transfiere el dominio de la cosa, sino sólo da al comprador un título que lo habilita para adquirirlo. En nuestro sistema, por lo tanto, “para que el comprador llegue a adquirir en virtud del contrato de compraventa el dominio de la cosa vendida, necesita ejecutar dos actos consecutivos, esto es, debe haber título y modo de adquirir. Sólo por la coexistencia de esos dos elementos puede el comprador llegar a ser dueño de la cosa y mientras no ejecute ese proceso jurídico el dominio no se radicará en sus manos”<sup>10</sup>. Ello incluso es destacado en el mensaje de nuestro Código Civil, que señala: “mientras ésta [la tradición] no se verifica, un contrato puede ser perfecto, puede producir obligaciones y derechos entre las partes, pero no transfiere el dominio, no transfiere ningún derecho real, ni tiene respecto de terceros existencia alguna”<sup>11</sup>.

A mayor abundamiento, es precisamente esta decisión legislativa de Bello -de distinguir entre el título y el modo de adquirir- la que ha sido utilizada luego por la doctrina nacional para construir una teoría sobre cuáles son las obligaciones del vendedor en la compraventa, asunto al que se refiere este trabajo y que en lo que sigue explicaremos con mayor detalle.

## **I.2. La Compraventa en el Código Civil Chileno: Concepto, Elementos, Efectos y Tratamiento Jurídico**

Si bien el Libro Cuarto de nuestro Código Civil hace alusión a todas las fuentes de las obligaciones, una parte sustancial del mismo lo ocupan disposiciones referidas sólo a una de estas fuentes: los contratos. La compraventa, a su vez, recibe un título especial -Título XXIII- en el que se regulan detalladamente sus elementos, características y efectos, considerando el carácter paradigmático que tiene el contrato

---

<sup>10</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. *De la Compraventa y de la Promesa de Venta*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011), p. 19.

<sup>11</sup> Mensaje del Código Civil Chileno.

de compraventa en el derecho de contratos en general, además de la importancia práctica del mismo al ser la convención de más común celebración en el tráfico jurídico y económico.

El artículo 1793 de nuestro Código Civil (en adelante, indistintamente “CC”) comienza definiendo este contrato y señala: “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”.

La fórmula con que Bello explica en qué consiste la compraventa revela su raíz romana. En efecto, en la tradición romana clásica ésta podía definirse como el “contrato consensual entre un comprador (*emptor*) y un vendedor (*venditor*) por el que éste se obliga a entregar una cosa (*merx, res*) al primero, el cual se obliga, a su vez, a pagar un precio en dinero (*pretium*) al vendedor”<sup>12</sup>. En conformidad con esta conceptualización, el contrato adquiriría el nombre de *emptio venditio*.

En base a la definición que da nuestro Código Civil, es posible caracterizar a la compraventa como un contrato bilateral, oneroso, generalmente conmutativo, principal y por regla general consensual<sup>13</sup>.

A partir de esta conceptualización, además, la doctrina ha calificado a la compraventa como un contrato cuyos elementos esenciales son tres: consentimiento,

---

<sup>12</sup> GUZMÁN BRITO, Alejandro. *Derecho Privado Romano*, Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010), p. 125.

<sup>13</sup> Es bilateral porque, conforme al artículo 1439 CC y al contenido expreso del artículo 1793 CC, en él las partes -vendedor y comprador- se obligan recíprocamente. Es también oneroso, pues siguiendo el artículo 1440 CC éste tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro. En general será un contrato conmutativo, salvo que se venda a la suerte, como lo permite el artículo 1813 CC. Es principal porque en la mayoría de los casos no accede a ningún otro contrato y, por último, es en general un contrato consensual y por tanto se entiende perfeccionado por el solo consentimiento de las partes (artículos 1443 y 1801 CC).

cosa y precio<sup>14</sup> (*consensus, res y pretium* –en la terminología romana<sup>15</sup>). Mientras que el consentimiento constituye el requisito inmediato para el perfeccionamiento de este contrato (debe haber consentimiento sobre la cosa, el precio y la celebración misma del contrato para la creación de derechos y obligaciones correlativas entre las partes), la cosa<sup>16</sup> y el precio<sup>17</sup> constituyen el objeto de dichas obligaciones.

La compraventa, como contrato creador de meros derechos personales entre las partes, es además un título traslativo de dominio, como emana de los artículos 675 y 703 CC. Este carácter -que se explica en la distinción proveniente de Roma y adoptada por Bello entre el título y el modo de adquirir- implica que “la adquisición del dominio, por tanto, se verifica por medio de la concurrencia de dos actos diferentes: el contrato de compraventa que constituye el título de la adquisición y la tradición que es el modo de adquirir”<sup>18</sup>.

En base a éste carácter y lo prescrito en los artículos 1793 y 1824 CC, la doctrina chilena tradicional ha construido una teoría sobre el contenido de las obligaciones del vendedor, materia a la que nos referiremos en lo que sigue.

---

<sup>14</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo I, p. 31.

<sup>15</sup> MEZA BARROS, Ramón. *Manual de Derecho Civil. De las fuentes de las obligaciones*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010), p. 40.

<sup>16</sup> La cosa, por una parte, debe ser real -que exista o se espere que exista-, singular, determinada o determinable, comerciable y no debe pertenecer al comprador (conforme al artículo 1816 CC). Al respecto, ver: *Ibíd.*, pp. 45 y ss..

<sup>17</sup> El precio debe ser en dinero (de acuerdo con los artículos 1793 y 1794 CC), estar determinado y ser real o serio. Al respecto, ver: *Ibíd.*, pp. 50 y ss.

<sup>18</sup> MEZA BARROS, Ramón, Op. cit., p. 39.



## CAPÍTULO II: OBLIGACIONES DEL VENDEDOR SEGÚN EL MARCO TRADICIONAL: OBLIGACIÓN PRINCIPAL DE ENTREGA DE LA COSA Y OBLIGACIONES DE GARANTÍA

### II.1. Obligación Principal del Vendedor: Conceder la Posesión Útil y Pacífica de la Cosa

- i. La posición mayoritaria acerca del contenido de la obligación principal del vendedor
  - a. *La pregunta acerca del contenido de la obligación principal del vendedor*

El contrato de compraventa no sólo tiene enorme importancia práctica, al ser el más utilizado por las personas en sus transacciones diarias, sino también es muy relevante desde una perspectiva teórica-jurídica. Nuestro ordenamiento ha encontrado en esta convención un paradigma que sirve de base para la construcción de una teoría de los contratos y de las obligaciones, exaltando así su importancia dentro del derecho privado chileno y reconociéndola como la institución más relevante del derecho de las obligaciones<sup>19</sup>.

No obstante que la doctrina nacional reconozca la enorme relevancia de la compraventa, poco se ha escrito sobre la misma y menos aún acerca del contenido de la obligación principal del vendedor y de cómo resolver las contradicciones evidenciadas entre las principales normas que se refieren a esta materia.

---

<sup>19</sup> DÍEZ DUARTE, Raúl. *La Compraventa en el Código Civil Chileno*. Santiago: Editorial no identificada (1988), p. 99.

En efecto, el artículo 1793 CC, que define este contrato, señala que “una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero” [énfasis agregado]. Atendido lo literal de esta norma y aplicando las reglas de interpretación de nuestro Código Civil (artículos 19 y 20 CC), habría que necesariamente concluir que el vendedor está obligado a transferir el dominio sobre la cosa vendida, pues una obligación de dar se define precisamente como aquella “que tiene por objeto transferir el dominio de una cosa o constituir sobre ella algún otro derecho real”<sup>20</sup>. Sin embargo, esta conclusión se opone a la que se obtendría del análisis literal del artículo 1824 CC, que a su vez señala que “las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida” [énfasis agregado]. De acuerdo a esta última norma –en los términos en que ha sido interpretada por la doctrina mayoritaria– la obligación del vendedor sería de hacer, sin que fuera necesario constituir al comprador en propietario de la cosa vendida para dar cumplimiento al deber contraído.

Esta contradicción ha recibido menos atención de parte de la doctrina nacional de lo que podría esperarse. A comienzos del siglo XX, los principales teóricos del derecho chileno no parecían siquiera percibir el conflicto, como se observa de la lectura de autores como Claro Solar<sup>21</sup> y Barros Errázuriz<sup>22</sup>, entre otros. Por el contrario, las contradicciones entre las disposiciones mencionadas eran en general

---

<sup>20</sup> PEÑAILILLO, Daniel. *Obligaciones. Teoría general y clasificaciones. La resolución por incumplimiento*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2003), p. 189.

<sup>21</sup> Claro Solar, en algunos trabajos, ignora esta supuesta contradicción, en cuanto atribuye al concepto de “entrega” efectos propios de una obligación de dar. Así, por ejemplo, declara: “En nuestro derecho civil, el comprador bajo condición resolutoria a quien se ha entregado por el vendedor la cosa comprada, se hace dueño de ella”. CLARO SOLAR, Luis. “Ligeras Observaciones sobre la Condición Resolutoria y el Pacto Comisorio”, p. 175. En: TAVOLARI, Raúl (director). *Doctrinas Esenciales. Derecho Civil. Obligaciones*, Tomo I (2009), pp. 172-205.

<sup>22</sup> Barros Errázuriz parece indiferente a la contradicción acusada, cuando afirma: “La principal obligación que contrae el vendedor es la de dar o entregar la cosa al comprador” (BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Curso de Derecho Civil. Primer año*, Tomo III. Santiago: Editorial Nascimento (1932), p. 131). Sin embargo, en general afirma que la obligación del vendedor es de entrega (ver: *Ibíd.*, Tomo I (1930), pp. 158 y 313; *Ibíd.*, Tomo III (1932), pp. 6 y 132).

ignoradas, afirmando simplemente que la obligación del vendedor era de entrega – aunque a veces inconsecuentemente, dotándole de efectos propios de una obligación de dar. A nuestro parecer, esta interpretación se justificaba en una referencia directa a la naturaleza del contrato de compraventa en el derecho romano, cuya regulación a su respecto se consideraba íntegramente replicada en nuestro ordenamiento.

Esta fue la situación hasta la publicación de la Memoria de Título de Arturo Alessandri Rodríguez. En razón de esta obra, Alessandri se posiciona como el principal exponente de la posición mayoritaria –según la cual la obligación principal del vendedor es constituir al comprador en poseedor de la cosa–, pues es él quien conceptualiza en detalle el contenido de esta obligación, además de justificar por qué la contradicción literal de las normas antedichas debe ser resuelta en aquél sentido.

Alessandri es tajante: “La primera obligación que el contrato de venta impone al vendedor es entregar la cosa vendida”<sup>23</sup>. ¿Implica esto que el vendedor que es dueño cumplirá con su obligación principal siempre que entregue materialmente la cosa vendida, a pesar de que no transfiera al comprador el dominio sobre la misma? No. Si bien Alessandri conceptualiza recurrentemente la obligación del vendedor como “de entrega”, el mismo entiende que “la entrega de la cosa vendida se hace por la tradición<sup>24</sup>”, y por tanto el vendedor que es dueño estará obligado a efectuar tal tradición, con el efecto correlativo de transferirle al comprador el dominio. En este sentido es que Alessandri señala “que sí [*sic*], jurídicamente el vendedor no tiene la obligación de transferir el dominio al comprador, prácticamente se lo transfiere, pues su obligación la cumple mediante uno de los modos de transferir el dominio, mediante la tradición”<sup>25</sup>. En otras palabras, el hecho de que la obligación principal del

---

<sup>23</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo I, p. 577.

<sup>24</sup> *Ibíd.*, p. 660.

<sup>25</sup> *Ibíd.*

vendedor sea de entrega, no lo exime de la obligación paralela de ceder al comprador todos los derechos que tenga sobre ella<sup>26</sup>.

Sin embargo, la referida Memoria constituye también un antecedente de relevancia para el surgimiento de la tesis que en este trabajo defendemos. Si bien ella defiende la posición contraria, tiene el mérito de ser de las primeras obras en reconocer la existencia de dos posibles interpretaciones acerca de este asunto, en vista de la equivocidad terminológica de las disposiciones del Código Civil que versan a su respecto<sup>27</sup>.

En efecto, este primer reconocimiento serviría de base para que, con posterioridad, otros autores formularan una tesis distinta a la sostenida por Alessandri. Ante la aparente contradicción entre los artículos 1793 y 1824 CC, esta nueva posición -que calificaremos de minoritaria- sostendría que la obligación principal del vendedor no se limita a un hacer, sino que en realidad consiste en transferir al comprador el dominio sobre la cosa vendida.

En los apartados y secciones que siguen desarrollaremos los argumentos y consecuencias que se siguen de la aplicación de la tesis mayoritaria, para ahondar, en el capítulo IV, sobre la postura minoritaria -a la que adherimos-, que constituye el principal objeto de estudio de este trabajo de Memoria.

b. *El principal argumento de la doctrina mayoritaria: la compraventa en el derecho romano*

---

<sup>26</sup> *Ibíd.*, p. 661.

<sup>27</sup> Igual observación haría más tarde Díez Duarte, quien señalara: “debemos reconocer que nuestro Código Civil carece de contexto respecto a la teoría del contrato de compraventa, porque entre sus normas no existe la debida correspondencia y armonía”. DÍEZ DUARTE, Raúl. *Op. cit.*, p. 86.

El principal argumento de Alessandri –y de sus seguidores, al ser éste el mayor exponente de la posición tradicional en la materia- es histórico. Acertadamente, señala que la compraventa tiene su origen en Roma, donde se entendía que este contrato creaba solo derechos personales -no reales- y que además el vendedor se obligaba sólo a entregar la cosa y no a constituir al comprador en propietario. Por ello, como señala Díez-Picazo, “en el Derecho Romano clásico, la compraventa no operaba la transmisión del dominio de la cosa vendida. El vendedor garantizaba al comprador una quieta y pacífica posesión de la cosa y respondía en el caso de que el comprador se viera privado de ella”<sup>28</sup>.

Dada esta estructura, durante la época clásica y justiniana del derecho romano no hubo siquiera discusión entre los juristas sobre cuál era el contenido de la obligación principal del vendedor. Su obligación era el entregar la cosa y no transferir el dominio de la misma, como fue reconocido expresamente por algunos de los más importantes jurisconsultos de aquél tiempo (ver, por ejemplo: D.19.1.11.2<sup>29</sup>; D.19.1.11.13<sup>30</sup>; y D.19.1.30.1<sup>31</sup>, entre otros)<sup>32</sup>.

---

<sup>28</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Volumen IV. Madrid: Civitas (2012), p. 46.

<sup>29</sup> Dice Ulpiano: “Y en primer lugar debe el vendedor dar la cosa misma, esto es, entregarla; lo que, si verdaderamente fue dueño el vendedor, hace también dueño al comprador, y si no lo fue, obliga al vendedor solamente por razón de evicción, si es que se entregó el precio, ó si con motivo de este se dio fianza. Pero el comprador está obligado a hacer del vendedor el dinero”.

<sup>30</sup> Dice Ulpiano: “Dice el mismo Neracio, que el vendedor, al entregar la cosa, debe responder al comprador de que tendrá derecho preferente en el pleito sobre la posesión; pero aprueba Juliano en el libro décimo quinto del Digesto, que no se considera haberse hecho entrega, si el comprador no hubiera de ser preferido en la posesión; habrá por consiguiente la acción de compra, si no se respondiese de esto”.

<sup>31</sup> Dice Africano: “Si a sabiendas me hubieres vendido una cosa ajena ignorándolo yo, opinó, que antes que sea reivindicada, también ejercitaré yo la acción útil de compra por cuanto me importe que se hubiese hecho mía; porque aunque por otra parte sea verdad, que el vendedor solamente se obliga a que le sea lícito al comprador tener la cosa, no también a hacerla de él, como, sin embargo, debe responder de estar exento de dolo malo, se obliga el que sabiendo que era ajena, la vendió al que ignoraba que no era suya. Y lo mismo es singularmente, si la hubiere vendido al que había de manumitir, o de dar en prenda”.

<sup>32</sup> Es en base a éstos y otros preceptos que los más importantes estudiosos de derecho romano así describen la obligación principal del vendedor. En este sentido se pronuncia el profesor Zimmermann quien al respecto señala: “*He [the vendor] was not bound, however, to make the*

c. *Otros argumentos de la doctrina mayoritaria*

En segundo lugar, Alessandri invoca la institución de la venta de cosa ajena como argumento para sustentar su posición. Para ese fin, esgrime que “si el vendedor estuviera obligado a dar el dominio de la cosa al comprador podría vender únicamente aquellas cosas sobre las cuales tuviera un derecho de propiedad, ya que sólo respecto de ellas podría cumplir su obligación”<sup>33</sup>.

A estas dos razones, las principales para justificar su posición, agrega un argumento de autoridad: los postulados de Pothier quien señalara en su *Traité du Contrat de Vente* que “el vendedor no se obliga por el contrato a transferir la propiedad de la cosa que vende, si no es su propietario”<sup>34</sup>.

ii. Influencia de estos postulados en la doctrina y jurisprudencia chilena

A partir de la publicación de la Memoria de Prueba del profesor Alessandri Rodríguez, la doctrina y jurisprudencia nacional han adherido entusiastamente a sus postulados y de esta manera defendido la misma interpretación acerca del contenido

---

*purchaser owner. In other words, what he owed was a facere; he had to execute the legal act required for transferring ownership (mancipatio, in iure cession or tradition, as the case may have been), but was not responsible for the result – the transfer of ownership – itself. As a consequence of this, the actio empty could not be brought merely on account of the fact that the vendor had not made the purchaser owner of the object sold. As long as he retained his habere licere, the law did not give him any protection” (ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Cape Town: Juta & Co Ltd. (1992), p. 278). En igual sentido se pronuncia Coing, cuando señala: “los principales deberes contractuales del vendedor son la custodia y la entrega de la cosa (*possessionem vacuam tradere*) así como la garantía en caso de evicción y defectos de la cosa; por el contrario, el vendedor no está obligado a proporcionar la propiedad sobre la cosa vendida” (COING, Helmut. *Derecho Privado Europeo*, Volumen I. Madrid: Fundación Cultural del Notariado (1996), p. 568).*

<sup>33</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo I, p. 660.

<sup>34</sup> POTHIER, Robert. *Traité du Contrat de Vente*, Tomo III. Paris: Cosse (1861), número 48, p. 21.

de la obligación principal del vendedor. En este sentido se pronuncian Meza Barros<sup>35</sup>, Abeliuk<sup>36</sup>, Davis<sup>37</sup> y Vial<sup>38</sup>, entre otros.

Destacan también los postulados de Díez Duarte en la materia. Este último, siguiendo a Alessandri, declara: “no cabe duda, entonces, que el legislador, al definir la compraventa en el artículo 1793 CC, cometió un error de léxico al emplear la expresión ‘dar’, cuando en realidad debió decir ‘entregar’, que habría indicado con mayor propiedad el verdadero carácter que, en nuestra legislación tiene este contrato”<sup>39</sup>.

Adicionalmente, Díez Duarte desarrolla un nuevo argumento en favor de esta posición, a partir de lo preceptuado en el artículo 1824 CC. Si bien Alessandri ya hacía referencia a dicho precepto, Díez Duarte hace una lectura distinta a aquella realizada por el primero. A juicio de Alessandri, Bello no habría sido asertivo al hablar de

---

<sup>35</sup> En relación a la pregunta sobre si el vendedor se obliga a transferir el dominio de la cosa, o si – en cambio- su obligación principal se reduce a procurar al comprador la posesión pacífica y útil, Meza Barros afirma: “carece el comprador del derecho para pedir la resolución del contrato, pretextando que el vendedor no le ha hecho dueño de la cosa” (MEZA BARROS, Ramón, Op. cit., pp. 58).

<sup>36</sup> En tanto señala: “en la compraventa nacen principalmente dos obligaciones: para el vendedor, la de entregar la cosa vendida, y para el comprador, la de pagar su precio” (ABELIUK, René. *Las Obligaciones*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2009), p. 74).

<sup>37</sup> Al respecto, cita a Alessandri diciendo: “cuando la ley dice que el vendedor se obliga a dar una cosa, ‘parece que hubiera querido expresar que el vendedor transfiere el dominio de la cosa vendida, siendo que, en realidad, su obligación es sólo la de entregar, puesto que en nuestro Derecho no está obligado a hacer propietario al comprador, sino a proporcionarle la cosa’”. DAVIS, Arturo. *La Compraventa Comercial*. Buenos Aires: Ediciones Samver (1969), pp. 17 y 18.

<sup>38</sup> Vial se manifiesta a favor de esta tesis mayoritaria en cuanto señala que “[s]olo en el evento de que el vendedor no haga la tradición, se produce la infracción de la obligación de dar que autoriza al comprador para demandar la resolución del contrato” (VIAL, Víctor. *Manual de las Obligaciones en el Código Civil Chileno*. Santiago: Editorial Biblioteca Americana (2007), p. 130). Sin embargo, sus postulados se apartan levemente de los de Alessandri, en tanto el primero no deja de calificar la obligación del vendedor como “de dar”, a pesar de que el contenido que atribuye a la misma no se condice con aquella calificación. A diferencia de Alessandri, entonces, Vial reconoce que el vendedor tiene una obligación de dar, pero considera dicha obligación por cumplida en tanto el vendedor haya efectuado la tradición de la cosa, sin que sea menester que tal acto haya tenido como efecto la transferencia del dominio.

<sup>39</sup> DÍEZ DUARTE, Raúl, Op. cit., p. 60; y DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. *Compraventa: promesa de contrato-permutación*. Santiago: “Fantasía” (1976), p. 47.

entrega o tradición, pues estos conceptos no son sinónimos y en realidad la obligación del vendedor sería de entrega (no de tradición)<sup>40</sup>. Díez Duarte, en cambio, descarta que la redacción de esta norma responda a un error del codificador. Por el contrario, y para abonar a los argumentos con que Alessandri sostiene la posición tradicional, señala: “al emplear la frase ‘entrega o tradición’, [Bello] estimó lógico, comprender los dos posibles casos alternativos en que puede estar el vendedor: dueño o no dueño de la cosa que vende. En consecuencia, empleó estas dos expresiones en forma propia, técnicamente hablando, pues si el vendedor es dueño, estaremos en presencia de una verdadera tradición; en el otro caso, será simple entrega”<sup>41</sup>.

Así las cosas, en términos generales es posible observar que la gran mayoría de la doctrina nacional ha adherido a los postulados de Alessandri, entendiendo que el vendedor no se obliga con el comprador a transferirle el dominio de la cosa, sino solo su posesión.

Esta corriente ha sido también acogida por gran parte de la jurisprudencia nacional. La Corte de Apelaciones de Temuco ha señalado, por ejemplo: “El objeto del contrato de compraventa es crear obligaciones; el vendedor está obligado a proporcionar al comprador únicamente la posesión libre y desembarazada de la cosa, no a transferir dominio, sino a entregar la cosa vendida”<sup>42</sup>. Asimismo, la Corte de Apelaciones de Concepción declaró en sentencia de junio de 1976 que “el vendedor está obligado a proporcionar al comprador únicamente la posesión libre y

---

<sup>40</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Op. cit. (2011), Tomo I, pp. 659 y 660.

<sup>41</sup> DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. Op. cit., pp. 49 y 50.

<sup>42</sup> Corte de Temuco, 02.09.1936, RDJ, t. 37, sec. 2ª, p. 1 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015]; Corte de Temuco, 29.03.1939, RDJ, t. 40, sec. 1ª, p. 304 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].



desembarazada de la cosa. No está obligado a transferir el dominio sino a entregar la cosa a que la venta se refiere”<sup>43</sup>.

En el mismo sentido se ha pronunciado nuestra Corte Suprema, al declarar que “el vendedor está obligado a dar al comprador la posesión tranquila y pacífica de la cosa vendida, tanto legal como material, pero no a transferir el dominio. (...) Si estuviera obligado a proporcionar el dominio de la cosa al comprador, podría vender únicamente aquéllas sobre las cuales tuviera un derecho de propiedad, ya que no puede transferir el dominio el que no lo tiene”<sup>44</sup>.

### iii. Consecuencias de la aceptación de la posición mayoritaria

La adhesión a esta tesis mayoritaria tiene implicancias en relación con dos cuestiones distintas, pero íntimamente relacionadas: la determinación del incumplimiento y los remedios o acciones que se siguen de él.

En nuestro Código Civil existe una norma especial que se refiere al caso de falta de entrega -incumplimiento de la obligación principal del vendedor, según la tesis mayoritaria- y que además regula las acciones que puede ejercer el comprador consecuentemente. El artículo 1826 CC al respecto, señala: “El vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato o a la época prefijada en él. 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, y en ambos casos con derecho para ser indemnizado de los perjuicios según las reglas generales. Todo lo cual se entiende si el comprador ha pagado o está pronto a pagar el precio íntegro o ha estipulado pagar a plazo”.

---

<sup>43</sup> Corte de Concepción, 23.06.1976, RDJ, t. 73, sec. 4ª, p. 174 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>44</sup> CS, 26.09.2011, Rol N° 9480-2009, Id. vLex: VLEX-333037194 [en línea] <[www.vlex.cl](http://www.vlex.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

Esta norma no es más que una repetición del artículo 1489 CC que establece la bien conocida condición resolutoria tácita respecto de los contratos bilaterales. En consecuencia, el artículo 1826 CC dispone que si el vendedor no entrega la cosa en la forma o tiempo pactado, el comprador tendrá derecho a pedir la ejecución forzada del contrato o su resolución, ambas con indemnización de perjuicios. Ello, siempre bajo la condición de que el comprador no se encuentre en mora de pagar el precio, caso en el cual no se satisface uno de los requisitos base para la acción resolutoria: que el acreedor haya cumplido o esté llano a cumplir.

Adicionalmente, quienes defienden la posición mayoritaria están obligados a reconocer la aplicación del artículo 1553 CC al caso en que el vendedor falte a su deber de entregar la cosa. El referido artículo establece la regla general en materia de incumplimiento de obligaciones de hacer -como es el caso de la entrega-, concediendo al acreedor la elección entre tres remedios destinados a satisfacer su interés contractual frustrado: que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido; que se le autorice a él mismo para hacerlo ejecutar por un tercero a expensas del deudor; o que el deudor le indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del contrato.

De esta manera -sostiene la posición mayoritaria- la falta de entrega representa el incumplimiento de la obligación principal del vendedor, habilitando al comprador a ejercer cualquiera de los remedios a que se refieren los artículos mencionados.

A *contrario sensu*, el hecho de que se realice la entrega supondría siempre cumplimiento de esta obligación principal, resultando irrelevante si con ella se transfiere o no el dominio al comprador. La mera circunstancia de que la tradición no haya operado como modo de adquirir el dominio no constituiría incumplimiento ni otorgaría a comprador, por tanto, acción de resolución, de ejecución forzada o de

indemnización de perjuicios.

## **II.2. Obligaciones de Garantía: Saneamiento de los Vicios Redhibitorios y de la Evicción**

Además de la obligación principal impuesta al vendedor, nuestro ordenamiento establece dos obligaciones de garantía en protección del comprador: la obligación de saneamiento de los vicios redhibitorios y de la evicción. Ellas son consideradas como garantías ya que no es necesario que el vendedor haya actuado con culpa o dolo para hacerlo responsable, ni son admisibles las excusas de caso fortuito o fuerza mayor. Además, ambas son obligaciones de la naturaleza de la compraventa, pues se entienden incorporadas al contrato sin necesidad de mención expresa -salvo que las partes declaren su voluntad de excluirlas.

### **i. Obligación de saneamiento de los vicios redhibitorios**

En razón de la obligación de saneamiento de los vicios redhibitorios, el vendedor garantiza al comprador que el bien vendido no tendrá vicios ocultos<sup>45</sup> que imposibiliten o limiten su goce conforme a su destino natural o el convenido entre las partes (artículo 1857 CC).

Para el caso que el comprador pruebe la existencia de estos vicios, nuestro

---

<sup>45</sup> Se entenderán como vicios ocultos o redhibitorios, de acuerdo al artículo 1858 CC, aquellos que ya existieran al momento de la venta, que no hayan sido manifestados por el vendedor y que por ellos la cosa vendida no sirva para su uso natural o sirva imperfectamente, de manera que se pueda presumir que, conociéndolos, el comprador no hubiera adquirido el bien o lo hubiera hecho a un menor precio. De este concepto se extraen ciertos requisitos cuya satisfacción es necesaria para que la obligación de saneamiento se haga exigible: los vicios deberán ser graves -que hagan que la cosa vendida no sirva para su uso natural o convenido, o sirva imperfectamente-, ocultos -que el comprador haya podido ignorarlos sin negligencia grave de su parte- y que hayan existido al tiempo de la venta.

ordenamiento le concede dos acciones distintas: la acción redhibitoria y la acción de rebaja de precio o de *quanti minoris*. Estas acciones son alternativas, salvo en aquellos casos en que el vicio no haya sido sustancial o la cosa haya perecido después de celebrado el contrato. En estas últimas situaciones, el comprador sólo podrá exigir la rebaja de precio, por expresa disposición del artículo 1862 CC.

Adicionalmente, si el vendedor conocía o debía conocer los vicios que afectaban la cosa, podrá el comprador exigir además indemnización de los perjuicios sufridos (artículo 1861 CC).

ii. Obligación de saneamiento de la evicción

Nuestro Código Civil impone además al vendedor la obligación de saneamiento de la evicción, cuyo objeto –según el tenor literal del artículo 1837 CC- es el *amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida*<sup>46</sup>.

De este modo, la referida obligación constituye en realidad una garantía para el comprador, garantía que a su vez establece dos herramientas distintas a su favor: la citación de evicción, y la consecuencial acción de indemnización de perjuicios, para el caso en que la evicción efectivamente se produzca.

Si bien se ha discutido si estas herramientas constituyen dos obligaciones distintas, o se trata en realidad de una sola obligación<sup>47</sup> -discusión que escapa de los propósitos de este trabajo de Memoria- diremos que a diferencia de lo señalado acerca de la obligación de saneamiento de los vicios redhibitorios, estas herramientas no operan como acciones alternativas, sino que el ejercicio de la primera es en realidad requisito

---

<sup>46</sup> Acerca del cómo ha sido entendida la referencia que este artículo hace al *dominio* de la cosa, en relación a la discusión acerca del contenido de la obligación principal del vendedor, nos referiremos más adelante (título IV.3, sección i, apartado b).

<sup>47</sup> Al respecto, ver: *Ibíd.*, pp. 15-19.

para que sea procedente la segunda.

La citación de evicción, en particular, busca asegurar que el vendedor proveerá de defensa judicial al comprador en caso que éste sufra una turbación de derecho en su posesión. La turbación de derecho se habrá producido cuando se ejerzan acciones judiciales que busquen privarlo total o parcialmente de su posesión. El origen de estas acciones es irrelevante para nuestro ordenamiento. En este sentido, la doctrina conteste explica que ellas podrán tener como fundamento un derecho real -como lo sería el dominio alegado por un tercero-, un derecho personal, o incluso una situación de hecho -como sería el caso de una acción posesoria deducida contra el comprador<sup>48</sup>. A *contrario sensu*, una mera turbación de hecho no sería causa suficiente para que el comprador pueda hacer efectiva esta garantía legal. Así emana del artículo 1843 CC, en cuanto señala “[e]l comprador a quien se demanda la cosa vendida, por causa anterior a la venta, deberá citar al vendedor para que comparezca a defenderla” [énfasis agregado], interpretación que ha sido ratificada por la doctrina nacional<sup>49</sup>.

---

<sup>48</sup> Al respecto -citando la sentencia contenida en Gaceta de 1880, N° 839, página 577- Díez Duarte afirma: “Se ha resuelto, igualmente y en perfecta armonía con la obligación de entregar o transferir que tiene el vendedor, que hay evicción de la cosa comprada, cuando el comprador es privado del todo o parte de ella, por sentencia judicial, sea que ésta haya recaído en juicio que verse sobre el dominio o sobre la posesión” [énfasis agregado] (DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. Op. cit., p. 95). En el mismo sentido se pronuncian Alessandri, Somarriva y Vodanovic, cuando señalan: “La citación procede no sólo en el juicio ordinario, sino también en cualquiera otra clase de juicio, incluso el posesorio. Así lo confirman: la letra de la ley procesal, que no distingue los juicios en que puede promoverse la citación de evicción ni la restringe al ordinario; el objeto del saneamiento, que es amparar al comprador tanto en el dominio como en la posesión; la historia de la ley, pues el Título de la citación de la evicción estaba en el Proyecto primitivo dentro del Libro relativo al juicio ordinario y más tarde la Comisión Mixta de Senadores y Diputados lo traspasó al Libro de los juicios especiales, porque, según indicó uno de los miembros de aquélla (don Manuel Egidio Ballesteros), la citación de evicción no puede mirarse como una incidencia propia del juicio ordinario” [énfasis agregado] (ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel & VODANOVIC, Antonio. Op. cit. (2009), Tomo II, pp. 313 y 314). En idéntico sentido, ver: UGARTE, José Joaquín. “La Obligación Esencial del Vendedor de Transferir el Dominio”, p. 183. En: MAC HALE, Tomás P. & DEL VALLE, Jaime. *Estudios en Honor de Pedro Lira Urquieta*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (1970), pp. 151-193.

<sup>49</sup> En ese sentido, Meza Barros afirma tajantemente: “No debe el vendedor ninguna garantía en razón de las turbaciones de hecho que sufra el comprador, aunque importen un despojo; no está obligado a defenderle y menos a indemnizarle porque tales turbaciones no provienen de una

Basta entonces con que se incoe una acción judicial que turbe al comprador en su dominio o posesión, para que pueda citar al vendedor de evicción y el segundo tenga la obligación de asumir su defensa en juicio.

Con todo, la citación opera como carga a favor del comprador. Ello implica que, en caso que éste no la ejerza, se extingue su acción restitutoria (según lo establece expresamente el inciso tercero del artículo 1843 CC). Habiéndolo citado, en cambio, el comprador quedará siempre resguardado ante las turbaciones que la acción pueda implicar. Sin importar si el citado comparece o no, si el tercero gana el juicio, procederá la acción de indemnización a favor del comprador.

La acción de indemnización, entonces, es una acción dependiente que por tanto sólo procederá en la medida en que haya evicción, y siempre que el vendedor haya sido previamente citado. Habrá evicción, según nuestra doctrina y jurisprudencia (y siguiendo lo expresado en el artículo 1838 CC), cuando el comprador sea privado de todo o parte de la cosa, por sentencia judicial firme y debido a causa anterior a la venta<sup>50</sup>.

El monto de la indemnización dependerá de si la evicción es total o parcial, pero por regla general comprenderá la restitución del precio, costas legales y judiciales, frutos que haya debido restituir al dueño, los aumentos de valor del bien según las reglas de prestaciones mutuas y otros gastos y perjuicios.

---

insuficiencia del derecho del vendedor sobre la cosa vendida. El comprador, por lo tanto, debe repeler por sí solo las agresiones que consistan en vías de hecho" (MEZA BARROS, Op. cit., p. 67).

<sup>50</sup> En este sentido: ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo II, p 48; DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. Op. cit., pp. 94 y 95; DÍEZ DUARTE, Raúl. Op. cit., p. 156. Asimismo lo ha entendido la jurisprudencia chilena (ver, por ejemplo: CS, 26.01.2011, Rol N° 6572-2009, Id. vLex: VLEX-333032418 [en línea] <[www.vlex.cl](http://www.vlex.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015]).

## **CAPÍTULO III: ANTECEDENTES EN EL DERECHO COMPARADO, PARA UNA REINTERPRETACIÓN DE LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL VENDEDOR**

### **III.1. Algunas Notas Preliminares**

En lo anterior hemos explicado la posición mayoritaria de la doctrina nacional. De acuerdo con esta posición, para efectos de calificar el contrato como cumplido o incumplido resulta irrelevante analizar si, tras efectuar la tradición, el comprador efectivamente se constituyó en dueño o no. Esta tesis, sin embargo, nos parece altamente discutible cuando analizamos con detalle lo prescrito en nuestra legislación.

El problema que detectamos en la posición mayoritaria nacional se vuelve aún más grave cuando se analiza a la luz del principio de buena fe y en consideración de las directrices de justicia y equidad que inspiran mediatamente nuestro derecho privado. En el escenario tradicional, al comprador que creyendo adquirir algo para sí no lo hace debido a circunstancias para él desconocidas, no se le reconoce ninguna acción que lo ampare ante la evidente insatisfacción de sus intereses. Por el contrario, la única forma en que podrá satisfacer dichos intereses será a través de la citación de evicción y la posterior acción de indemnización, remedios que dependerán exclusivamente de la voluntad de un tercero de ejercer -o no ejercer- las acciones a que tiene derecho en virtud del título que ostenta sobre la cosa vendida.

De este modo, en caso que el tercero no ejerza judicialmente sus derechos -porque no tenga conocimiento de la turbación en su posesión, por ejemplo-, el comprador insatisfecho no tendrá podrá ejercer acción alguna, quedando completamente desprotegido. Sus intereses, aunque legítimos y reconocidos en el contrato de compraventa suscrito, devienen en irrelevantes, pues el derecho no le concedería una

tutela efectiva a los mismos.<sup>51</sup>

Consideramos esta conclusión inadmisibles en derecho. Independiente de la conclusión a la que se arribe tras un ejercicio interpretativo de las disposiciones que - en la materia- contiene nuestro Código Civil, aceptar sin más la tesis mayoritaria implicaría, a nuestro juicio, tolerar circunstancias que son materialmente inaceptables en un sistema de derecho de contratos que sea considerado como justo. Por lo mismo es que la tendencia comparada actual apunta a reconocer que el vendedor se obliga a transferir el dominio de la cosa vendida y, por tanto, en caso de que no se logre tal efecto, se le otorgan al vendedor los remedios generales del incumplimiento, y no solo la acción de evicción.

A continuación analizaremos los principales sistemas que recientemente han incorporado esta tendencia, para luego hacer una reinterpretación de las obligaciones del vendedor, en el derecho chileno, utilizando como referencia los criterios seguidos en estos modelos.

### **III.2. Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías**

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, suscrita en Viena en abril de 1980 (en adelante, "CISG",

---

<sup>51</sup> Si bien es difícil justificar desde una perspectiva puramente jurídica el por qué esta desprotección es relevante, existen múltiples razones de índole práctica para declararlo. Así, por ejemplo, quien adquiere algo para revenderlo sin saber que su vendedor no era dueño, al enajenarlo asume involuntariamente la responsabilidad de responder luego a su comprador, en caso que este último sufra una turbación de derecho. Incluso podría aquél pactar expresamente la obligación de transferir la cosa libre de derechos de terceros y eventualmente incurrir en un incumplimiento contractual, sin siquiera estar en conocimiento de los hechos que justificaron aquel incumplimiento. La existencia de razones prácticas por las cuales el interés del comprador que no se hace dueño es, en sí, digno de protección, es algo que también ha sido reconocido, por ejemplo, por el profesor Barros, como se explica en el título IV.1 de este trabajo.



por su sigla en inglés) es un importante instrumento de derecho internacional que regula “los contratos de compraventa de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes: a) cuando esos Estados sean Estados Contratantes; o b) cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante” (artículo 1° CISG).

La CISG constituye un instrumento de enorme relevancia en el derecho internacional, cuestión que se evidencia en el hecho de que 85 países la hayan ratificado<sup>52</sup>, representando así uno de los instrumentos más exitosos del derecho uniforme<sup>53</sup>. En particular, la CISG fue suscrita por Chile desde sus inicios y promulgada y publicada en el Diario Oficial en el año 1990, formando así parte integrante de nuestro ordenamiento jurídico<sup>54</sup>.

El origen de la CISG se enmarca en un contexto –de principios del siglo XX– caracterizado por la intención de la comunidad internacional de armonizar el derecho privado y, en particular, las normas aplicables a los contratos internacionales de compraventa. La creación del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (en adelante, “UNIDROIT”), en 1926, constituyó el primer esfuerzo en este sentido<sup>55</sup>, mientras que en materia de compraventa, los primeros frutos de dicho esfuerzo se manifestaron en la elaboración de dos convenciones al alero de esta

---

<sup>52</sup> Ver: “United Nations Treaty Collection” [en línea] <[https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=X-10&chapter=10&lang=en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=X-10&chapter=10&lang=en)> [consulta: 8 de julio de 2016].

<sup>53</sup> Además, la importancia de esta Convención se manifiesta en la influencia que ha tenido en varias reformas legislativas realizadas a partir de la última década del siglo XX, entre las que cabe destacar la reforma al BGB alemán, al Código Civil holandés, los Códigos Civiles expedidos en los países de Europa del Este tras la caída de la Unión Soviética, etc. (en este sentido: OVIEDO ALBÁN, Jorge. *La Convención sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. Antecedentes y desarrollos alternativos*. Bogotá: Instituto Latinoamericano de Derecho de los Negocios (2011), p. 17).

<sup>54</sup> Nuestro país firmó la convención el día 11 de abril de 1980. La Convención fue promulgada como Decreto N° 544, del Ministerio de Relaciones Exteriores, con fecha 31 de mayo de 1990, y publicada el 3 de octubre del mismo año.

<sup>55</sup> OVIEDO ALBÁN, Jorge. Op. cit. (2011), p. 6.

misma organización: la Ley Uniforme sobre Formación de Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante, “ULF”, por su sigla en inglés) y la Ley Uniforme sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante, “ULIS”, por su sigla en inglés).

El año 1930, UNIDROIT encargó a un grupo internacional de expertos -integrado, entre otros, por Ernst Rabel- la elaboración de una propuesta de normativa uniforme para la materia. El trabajo de este grupo se vio interrumpido con el comienzo de la Segunda Guerra Mundial, en 1939, y no fue retomado hasta el año 1951, en que el gobierno de Holanda citó nuevamente al grupo para avanzar hacia la creación de dicha normativa.

Teniendo como antecedente el trabajo de este grupo de intelectuales y ante la urgente necesidad de contar con una regulación uniforme en la materia, la Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado de 1964 culminó con la suscripción las convenciones antedichas, que conjuntamente cubrían tanto las materias relativas a la formación y celebración del contrato de compraventa internacional, así como los efectos jurídicos que se seguían de ella<sup>56</sup>.

---

<sup>56</sup> Sobre los antecedentes de la suscripción de ULF y ULIS y la consecuente elaboración de la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, ver: HUBER, Peter & MULLIS, Alastair. *The CISG: A new textbook for students and practitioners*. Munich: Sellier European Law Publishers (2007), pp. 1-3; OVIEDO ALBÁN, Jorge. Op. cit., pp. 6-11; OVIEDO ALBÁN, Jorge. “Un Nuevo Orden Internacional de los Contratos: Antecedentes, instrumentos y perspectivas”, pp. 167 y ss. En: LARROUMET, Christian, et. al. *Compraventa Internacional de Mercaderías: Comentarios a la Convención de Viena de 1980*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas (2003), pp. 153-219; HONNOLD, John O. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*. La Haya: Kluwer Law International (1999), pp. 4-12 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]; DATE-BAH, S. Kofi. “United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: An overview and consideration of some practical issues relating to it”, pp. 69 y 70. En: UNITED NATIONS, *Uniform Commercial Law in the Twenty-First Century. Proceedings of the Congress of the United Nations Commission on International Trade Law, New York, 18-22 May 1992*. Nueva York (1995), pp. 69-77 [en línea] <[https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/general/Uniform\\_Commercial\\_Law\\_Congress\\_1](https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/general/Uniform_Commercial_Law_Congress_1)

El impacto de estos instrumentos, sin embargo, fue muy limitado<sup>57</sup>. Dichas convenciones sólo fueron ratificadas por algunos países europeos, cuestión que gatilló el comienzo de un nuevo proceso liderado también por UNIDROIT, a través del cual se pretendía alcanzar finalmente un cuerpo normativo único y consensuado, que efectivamente pudiera entregar mayor seguridad para el intercambio internacional sin quedar limitado al continente europeo en su aplicación.

Al efecto, el año 1969 UNIDROIT convocó a un nuevo grupo de expertos -bajo la presidencia del mexicano Jorge Barrera Graf- quienes serían responsables de elaborar una propuesta de extendida aplicación internacional. El trabajo de este grupo culminó con la Conferencia de La Haya, en 1980, donde se acordó el texto definitivo de la CISG que, en una primera etapa, fue suscrita por 18 países, a lo que siguió la posterior ratificación de 67 otras naciones<sup>58</sup>.

A través de esta Convención se buscaba, fundamentalmente, otorgar certeza acerca de las normas aplicables a las compraventas internacionales y reducir los costos de transacción, fijando un estatuto de aplicación general y permanente que regulara los aspectos más importantes de esta clase de contratos. Ello, a su vez, permitiría facilitar y fomentar el comercio internacional, derribando barreras para este tipo de intercambios y aumentando correlativamente la competitividad de los mercados.

---

992\_e.pdf] [consulta: 11 de julio de 2016]; y GARRO, Alejandro M. "La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías". *La Ley*, Argentina (1985), pp. 693-707 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/gar1.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]; entre otros.

<sup>57</sup> En este sentido se pronuncia Honnold, en cuanto señala: "*It became evident that the 1964 Conventions, despite the valuable work they reflected, would not receive adequate adherence. The basic difficulty stemmed from inadequate participation by representatives of different legal backgrounds in the preparation of the 1964 Convention*" (HONNOLD, John O. Op. cit., p. 8). En similar sentido, ver: HUBER, Peter & MULLIS, Alastair. Op. cit., p. 3.

<sup>58</sup> "Status. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980)" [en línea] <[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/sale\\_goods/1980CISG\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html)> [consulta: 8 de julio de 2016].

Persiguiendo estos objetivos, el texto de la CISG pasó a reemplazar a ULIS y ULF - regulando tanto la formación del contrato de compraventa como los efectos del mismo- además de introducir otras adecuaciones que se habían manifestado como necesarias, durante la breve vigencia de estas convenciones precedentes.

En cuanto a las obligaciones del vendedor, en particular, la CISG fijó clara y explícitamente las tres obligaciones que tenía el vendedor de una compraventa internacional: “entregar las mercaderías, transmitir su propiedad y entregar cualesquiera documentos relacionados con ellas en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención” [énfasis agregado]<sup>59</sup>.

La fuente de esta disposición se encontraba en ULIS, cuyo artículo 18 señalaba: *“The seller shall effect delivery of the goods, hand over any documents relating thereto and transfer the property in the goods, as required by the contract and the present Law”*.

Así las cosas, CISG no innovó mayormente en esta materia sino más bien dio continuidad a la opción por la que ya había optado ULIS. En efecto, ya en el año 1964 se evidenciaba la necesidad de contar con reglas claras y uniformes en materia de compraventa, optando la legislación internacional por establecer expresamente que la transferencia del dominio sobre la cosa era una obligación esencial de este contrato. Sin ella (mediando, por ejemplo, acuerdo de las partes en contrario) la compraventa internacional de mercaderías perdería tal carácter, y dejaría de estar regulada por estos instrumentos de derecho uniforme, como bien ha señalado la doctrina en la materia<sup>60</sup>.

---

<sup>59</sup> Artículo 30 CISG.

<sup>60</sup> En este sentido se pronuncian, por ejemplo, Newhouse y Tanaka, en cuanto sostienen: *“Article 30 of the CISG requires the seller to transfer property rights in the goods (i.e., the ownership or the title) to the buyer as part of his performance. In the absence of the intention to make such a transfer, the CISG would presumably not apply, as the nature of such transaction would likely be something other than a sale. In other words, for a sale to be a CISG sale, the legal transfer of title is clearly a condition sine qua non”*

Teniendo en consideración los objetivos perseguidos a través de la adopción de estas convenciones, en conjunto con el contenido de las mismas, parece posible colegir que ésta fue la alternativa regulatoria que -a juicio de sus redactores- otorgaba mayor seguridad jurídica a las partes del contrato, reduciendo efectivamente los costos de transacción y consecuentemente, generando incentivos al intercambio. De este modo -y tal como lo ha entendido la doctrina- la CISG se hace cargo de los fines económicos que subyacen a la celebración de todo contrato de compraventa, entendiendo que “la adquisición de la cosa por el comprador es el fin natural del negocio”<sup>61</sup>.

La CISG, sin embargo, no se refiere a la forma en que el vendedor deberá cumplir con la obligación de transferir el dominio de la cosa. Ello queda expresamente fuera del ámbito de aplicación de esta convención, en cuanto su artículo 4° señala: “La presente Convención regula exclusivamente la formación del contrato de compraventa y los derechos y obligaciones del vendedor y del comprador dimanantes de ese contrato. Salvo disposición expresa en contrario de la presente Convención, ésta no concierne, en particular: (...) b) a los efectos que el contrato pueda producir sobre la propiedad de las mercaderías vendidas”<sup>62</sup>.

---

(NEWHOUSE, Adam & TANAKA, Tsuneyoshi. “CISG - A Tool for Globalization (2): American and Japanese Perspectives”, p. 69. *30 Ritsumeikan Law Review*, Kioto (junio, 2013), pp. 35-106 [en línea] <<http://expertdirectory.s-ge.com/data/files/CISG.pdf>> [consulta: 11 de julio de 2016]. En igual sentido se pronuncia Schlechtriem, en cuanto señala: “*far-reaching modifications of the seller's basic obligations to deliver and to transfer the property may bring up the question whether we are still dealing with a sales contract within the scope of the Convention*” (SCHLECHTRIEM, Peter. “The Seller's Obligations Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”, pp. 6-7 y 6-8. En: GALSTON, Nina M. & SMIT, Hans (eds.). *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Nueva York: Matthew Bender (1984), pp. 6-1 - 6-35 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem10.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]).

<sup>61</sup> ADAME, Jorge. *Estudios sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías*. Ciudad de México: Universidad Autónoma de México (1991), p. 115.

<sup>62</sup> Existe consenso en la doctrina acerca de que la principal razón por la cual se optó por no incluir normas relativas a los efectos que el contrato produce respecto de la propiedad, radica en la

Lo anterior, a nuestro juicio, no obstaculiza el cumplimiento de los fines detrás de esta Convención. Ello se explica en el hecho de que no obstante esta limitación, la CISG regula en forma independiente, aquellas materias que tradicionalmente se han entendido asociadas a la transferencia de propiedad, como son la obligación de conservación de la cosa, el traspaso de riesgos, y los derechos de terceras personas<sup>63</sup>. No existiendo incertidumbre en estas materias, la CISG puede dejar a cargo de las partes la determinación de la forma concreta en que el vendedor cumplirá con su obligación de transferir el dominio, sin que ello implique una renuncia a los objetivos perseguidos por la misma Convención.

La certeza jurídica y los demás objetivos perseguidos son además asegurados a través del establecimiento de un sistema unitario de remedios, para los casos de incumplimiento. Así, mientras en Chile la falta de conformidad jurídica sólo permite

---

imposibilidad de ponerse de acuerdo acerca de la forma de regularlo. En este sentido, ver: TOMÁS MARTÍNEZ, Gema. "La Transferencia del Riesgo del Precio y la Transmisión de Propiedad: Hacia una definitiva desconexión conceptual y temporal en sede de armonización europea", p. 138. *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXVII, fascículo 1 (2014), pp. 113-168; YILDIRIM, Ahmet Cemil. *Lack of Uniform Application Regarding Transfer of Property in International Sales Contracts with Particular Regard to Retention of Title Clauses*, pp. 193-195 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/yildirim.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]; y WESIACK, Op. cit.; entre otros.

<sup>63</sup> El Secretariado de UNCITRAL así lo afirma, en su comentario sobre el artículo 4º, del borrador de 1978 de la CISG: "It was not regarded possible to unify the rule on this point nor was it regarded necessary to do so since rules are provided by this Convention for several questions linked, at least in certain legal systems, to the passing of property; the obligation of the seller to transfer the goods free from any right or claim of a third person; the obligation of the buyer to pay the price; the passing of the risk of loss or damage to the goods; the obligation to preserve the goods" ("Text of Secretariat Commentary on Article 4 of the 1978 Draft" [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-04.html#1>> [consulta: 11 de julio de 2016]). En igual sentido, señala Wesiack: "the Convention contains rules on several issues that are - at least in some legal systems - connected to the passing of property (...) These rules deal with the seller's obligation to deliver goods free from any third-party rights or claims (articles 41 and 42 CISG), the buyer's obligation to pay the price (article 53), the passing of risk of the good's loss or damage (articles 66 - 70) and the obligation to preserve the goods (articles 85 - 88)" (WESIACK, Max. *Is the CISG too much influenced by civil law principles of contract law rather than common law principles of contract law? Should the CISG contain a rule on the passing of property?* (junio, 2004) [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/wesiack.html#c>> [consulta: 11 de julio de 2016]).

al comprador ejercer la acción de evicción, la CISG entrega al comprador un abanico de remedios entre los que podrá escoger aquellos que más le convengan según su interés contractual<sup>64</sup>. Estos remedios son cuatro, a saber: (1) cumplimiento forzado<sup>65</sup>; (2) resolución<sup>66</sup>; (3) rebaja de precio<sup>67</sup>; e (4) indemnización de los daños y perjuicios<sup>68</sup>.

Los tres primeros son por su naturaleza alternativos, mientras que la indemnización de perjuicios puede ejercerse en forma independiente o en conjunto con cualquiera de los demás<sup>69</sup>.

A estos remedios se agregan las demás acciones que el comprador pueda ejercer contra el vendedor, en razón de la garantía establecida en el artículo 41, que señala:

---

<sup>64</sup> VIDAL, Álvaro. "La Gestión Razonable de los Efectos del Incumplimiento en la Compraventa Internacional". *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. XVIII, N° 2 (2005c), pp. 55-81.

<sup>65</sup> Regulada por los artículos 45, numeral 1°, letra a); 46 y 47 de la CISG. Cabe mencionar que en caso de que el vicio que afecta la cosa sea jurídico y consista en la existencia de derechos reales de terceros sobre la misma, es difícil que el cumplimiento forzado opere como un remedio útil para satisfacer los intereses del comprador –pues para ello se requerirá la voluntad concurrente del tercero. De todas maneras, la utilización de este remedio sí puede ser útil para los fines perseguidos por el comprador cuando sea posible el remplazo de la cosa, como ocurriría cuando se trate de obligaciones fungibles (en este sentido, ver: MARKESINIS, Basil S.; UNBERATH, Hannes & JOHNSTON, Angus. *The German Law of Contract: A Comparative Treatise*. Oregon: Hart Publishing (2006), p. 505).

<sup>66</sup> Regulada por los artículos 45, numeral 1°, letra a); y 49, letra a) de la CISG, exigiendo este último el requisito adicional de que el incumplimiento sea *esencial*. En el particular, cabe mencionar que el hecho que el vendedor no transfiera la propiedad sobre la cosa vendida -como ordena el artículo 30 CISG- constituye a priori un caso de incumplimiento esencial, en tanto causa al comprador un perjuicio previsible que lo priva sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato. Se satisfacen así los requisitos del artículo 25 CISG, que definen este tipo de incumplimiento.

<sup>67</sup> Regulada por los artículos 45, numeral 1°, letra a); y 50 de la CISG.

<sup>68</sup> Regulada en el artículo 45, numeral 1°, letra b) CISG. La indemnización de perjuicios deberá ajustarse además a lo que indican los artículos 74 a 77 CISG, y se extenderá tanto a las pérdidas sufridas por el comprador como a las ganancias no percibidas como consecuencia del incumplimiento, bajo la condición de que estas últimas hayan sido previsibles. Su cuantía, además, variará dependiendo de si la acción se ejerce en forma independiente o se invoca en conjunto con otro remedio como la resolución. De todas maneras, el comprador tiene siempre el deber de mitigar los daños, cuyo incumplimiento puede limitar el monto de la indemnización a recibir.

<sup>69</sup> Ello encuentra su fundamento en la Convención misma, que en el numeral 2° de su artículo 45 señala: "el comprador no perderá el derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios aunque ejercite cualquier otra acción conforme a su derecho".

“El vendedor deberá entregar las mercaderías libres de cualesquiera derechos o pretensiones de un tercero, a menos que el comprador convenga en aceptarlas sujetas a tales derechos o pretensiones (...)”. En virtud de esta norma, el comprador insatisfecho por no haber recibido la cosa en propiedad no sólo podrá ejercer contra el vendedor las acciones propias del incumplimiento contractual, sino además aquéllas destinadas a quedar indemne de cualquier perturbación –de hecho o de derecho- que sufra en razón de pretensiones de terceros, sin importar siquiera si dicha pretensión es fundada o no<sup>70</sup>.

De esta manera y tal como destaca el Profesor Barros, la CISG mira objetivamente al incumplimiento “en la perspectiva de la satisfacción del interés que el vendedor prometió satisfacer al comprador”<sup>71</sup>.

### III.3. Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo

La Unión Europea ha promulgado una Directiva sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo que es importante considerar también en este análisis: la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del

---

<sup>70</sup> En este sentido se pronuncia Enderlein en cuanto señala: “*The Convention speaks not only of rights of third parties, as is usual in many legal systems, but also includes claims of third parties and does not distinguish whether such claims are justified or not*” (ENDERLEIN, Fritz. “Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods”, p. 180. En: SARCEVIC, Petar & VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Nueva York: Oceana (1996), pp. 133-201 [en línea] <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein1.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]). En similar sentido, ver: LOOKOFSKY, Joseph. “The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods”, p. 110. En: HERBOTS Jacques H. & BLANPAIN, Roger. *International Encyclopaedia of Laws - Contracts*, Suppl. 29 (diciembre, 2000), pp. 1-192 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]); y SCHLECHTRIEM, Peter. Op. cit., p. 6-6.

<sup>71</sup> BARROS BOURIE, Enrique. “Criterios de Atribución de Riesgos en Materia Contractual. Un contrapunto con la responsabilidad extracontractual”, p. 159. En: BARROS, Enrique; GARCÍA, María Paz & MORALES, Antonio. *Derecho de Daños*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo (2009), pp. 135-192.



Consejo. A juicio de cierto sector de la doctrina<sup>72</sup> esta Directiva resultaría relevante en relación a los efectos que se sigan del caso en que el vendedor no transfiera el dominio al comprador.

Morales Moreno y Vidal consideran que la Directiva absorbe la situación de los vicios materiales y jurídicos de la cosa objeto de la prestación, sometidos hasta ahora al régimen especial de las acciones de saneamiento, bajo la hipótesis de falta de conformidad, a que se refiere el numeral 2 de su artículo 3<sup>73</sup>. Esta disposición señala que “en caso de falta de conformidad, el consumidor podrá exigir que los bienes sean puestos en conformidad mediante la reparación o la sustitución del bien sin cargo alguno, de conformidad con el apartado 3, o una reducción adecuada del precio o la resolución del contrato respecto de dicho bien, de conformidad con los apartados 5 y 6”.

A juicio de Álvaro Vidal, entonces, esta directiva “desplaza para esta clase de compraventas el tradicional sistema de las acciones edilicias por uno más amplio, el de la falta de conformidad de la cosa”<sup>74</sup>.

Sin embargo, no nos parece tan claro que la Directiva haga aplicable el régimen de la falta de conformidad al caso en que el vendedor no pueda transferir el dominio sobre la cosa vendida al comprador. El artículo 3 no entrega una lista de casos en que

---

<sup>72</sup> En este sentido: MORALES MORENO, Antonio. “Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: La compraventa”. *Anuario de Derecho Civil*, Núm. LVI-4 (2003), pp. 1609-1651; y VIDAL, Álvaro. “El Incumplimiento y los Remedios del Acreedor en la Propuesta de Modernización del Derecho de las Obligaciones y Contratos Español”. *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 16 (2011), pp. 243-302.

<sup>73</sup> En el mismo sentido se pronuncia Sortais, cuando afirma: “la directiva rechaza la distinción clásica entre falta de conformidad y vicio oculto” (SORTAIS, Jean Pierre. “El Saneamiento en la Compraventa de Bienes de Consumo”, p. 609. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 35, N° 3 (2008), pp. 595-619).

<sup>74</sup> VIDAL, Álvaro. “El Incumplimiento de Obligaciones con Objeto Fungible y los Remedios del Acreedor Afectado. Una relectura de las disposiciones del Código Civil sobre incumplimiento”, p. 139. En: PIZARRO, Carlos & VIDAL, Álvaro. *Incumplimiento Contractual, Resolución e Indemnización de Daños*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario (2010), pp. 137-208.

se entiende hay falta de conformidad. Este concepto, sin embargo, se puede construir de forma negativa utilizando el artículo 2 como referencia.

El artículo 2 entrega casos en que los bienes recibidos se presumen conformes al contrato, y señala que se aplicará tal presunción cuando ellos: (a) se ajustan a la descripción realizada por el vendedor y poseen las cualidades del bien que el vendedor haya presentado al consumidor en forma de muestra o modelo; (b) son aptos para el uso especial requerido por el consumidor que éste haya puesto en conocimiento del vendedor en el momento de la celebración del contrato y éste haya admitido que el bien es apto para dicho uso; (c) son aptos para los usos a que ordinariamente se destinen bienes del mismo tipo; y (d) cuando presentan la calidad y las prestaciones habituales de un bien del mismo tipo que el consumidor puede fundadamente esperar, habida cuenta de la naturaleza del bien y, en su caso, de las declaraciones públicas sobre las características concretas de los bienes hechas por el vendedor, el productor o su representante, en particular en la publicidad o el etiquetado.

De acuerdo con esta disposición, para poder considerar el caso en que el vendedor no transfiere el dominio de la cosa al comprador como una hipótesis de falta de conformidad, sería necesario afirmar que cuando el vendedor no transfiere el dominio, su actuar se aparta de los casos estipulados en la norma transcrita.

Si bien en un estudio caso a caso sería perfectamente posible apreciar varias de las hipótesis del artículo 2 siendo infringidas, no nos parece claro que en general la falta de transferencia de dominio aparezca como una transgresión a alguna de ellas y que en consecuencia se pueda afirmar que habrá siempre falta de conformidad, cuando el vendedor no cumpla con dicha obligación. Así las cosas, a pesar de lo indicado por la doctrina, la relevancia de esta Convención en materia de disconformidad jurídica de la cosa vendida (como ocurre cuando el título de dominio no es transferido al

comprador), resulta dudosa.

### III.4. Estados Unidos

En el *Common Law* y, en particular, en el ordenamiento de los Estados Unidos, los contratos de compraventa llevan consigo ciertas garantías (*warranties*) que otorga el vendedor respecto de las características y condiciones de la cosa vendida, a través de las que se obliga en los términos en que éstas fueron otorgadas.

El *common law* contempla dos clases de *warranties*: implícitas y expresas. Las implícitas (*implied warranties*), pueden ser consideradas como elementos de la naturaleza del contrato de compraventa y por lo tanto se entienden incorporadas al mismo salvo mención expresa en contrario.

El § 2-312 del *Uniform Commercial Code* norteamericano<sup>75</sup> (en adelante, “UCC”), se refiere a ellas declarando que en todo contrato de compraventa se entienden incorporadas al menos tres clases de *warranties*: (1) *warranty of title* (§ 2-312 UCC<sup>76</sup>); (2) *warranty of merchantability* (§ 2-314 UCC<sup>77</sup>), y; (3) *warranty of fitness for a particular*

---

<sup>75</sup> El *Uniform Commercial Code* es un conjunto de normas que han sido dictadas para armonizar la regulación que los distintos Estados norteamericanos establecían respecto de contratos comerciales, entre los cuales se considera la compraventa.

<sup>76</sup> § 2-312 UCC: “(1) Subject to subsection (2) there is in a contract for sale a warranty by the seller that: (a) the title conveyed shall be good, and its transfer rightful; and (b) the goods shall be delivered free from any security interest or other lien or encumbrance of which the buyer at the time of contracting has no knowledge. (2) A warranty under subsection (1) will be excluded or modified only by specific language or by circumstances which give the buyer reason to know that the person selling does not claim title in himself or that he is purporting to sell only such right or title as he or a third person may have. (3) Unless otherwise agreed a seller who is a merchant regularly dealing in goods of the kind warrants that the goods shall be delivered free of the rightful claim of any third person by way of infringement or the like but a buyer who furnishes specifications to the seller must hold the seller harmless against any such claim which arises out of compliance with the specifications”.

<sup>77</sup> § 2-314 UCC: “(1) Unless excluded or modified (Section 2-316), a warranty that the goods shall be merchantable is implied in a contract for their sale if the seller is a merchant with respect to goods of that kind. Under this section the serving for value of food or drink to be consumed either on the premises or elsewhere is a sale. (2) Goods to be merchantable must be at least such as (a) pass without objection in the trade under the contract description; and (b) in the case of fungible goods, are of fair average quality within

*purpose* (§ 2-315 UCC<sup>78</sup>).

En el marco del presente trabajo resulta interesante analizar la mencionada *warranty of title*, pues a través de ella el vendedor garantiza que su título es legítimo y su transferencia conforme a derecho, y que el bien se encuentra libre de toda carga o gravamen. Adicionalmente, esta *warranty* asegura que, cuando el vendedor es habitual, dejará al comprador protegido de toda interferencia jurídica que se justifique en un interés legítimo de un tercero sobre los bienes adquiridos.

La idea de obligar al vendedor –aún sin su expreso consentimiento- a asegurar al comprador su titularidad sobre la cosa vendida no es novedosa en el sistema del *Common Law*. En efecto, la sección 12 del principal cuerpo normativo en materia de compraventa en el Reino Unido (*Sale of Goods Act*, de 1979), consagra una obligación análoga a la *implied warranty of title* –aunque bajo el concepto de *implied term* o *implied condition*<sup>79</sup>- incorporando al contrato los siguientes términos, aun cuando no hubieran sido previstos por él: que el vendedor tiene la facultad de vender la cosa, y que además que no hay derechos de terceros que puedan impedir la transferencia de

---

*the description; and (c) are fit for the ordinary purposes for which such goods are used; and (d) run, within the variations permitted by the agreement, of even kind, quality and quantity within each unit and among all units involved; and (e) are adequately contained, packaged, and labeled as the agreement may require; and (f) conform to the promise or affirmations of fact made on the container or label if any. (3) Unless excluded or modified (Section 2-316) other implied warranties may arise from course of dealing or usage of trade”.*

<sup>78</sup> § 2-315 UCC: “Where the seller at the time of contracting has reason to know any particular purpose for which the goods are required and that the buyer is relying on the seller's skill or judgment to select or furnish suitable goods, there is unless excluded or modified under the next section an implied warranty that the goods shall be fit for such purpose”.

<sup>79</sup> El término *condition* –en oposición a *warranty*- denota, en el Reino Unido, que se trata de una materia esencial al contrato y que por lo mismo, faltar a ellas constituye un incumplimiento contractual que otorga al acreedor el derecho a ejercer todos los remedios que se sigan de él. En cambio, el incumplimiento de una *warranty*, en esta jurisdicción, acarrea sólo la acción por los daños sufridos. Ello emana de lo establecido en la sección 11 de la misma *Sale of Goods Act*, en cuanto señala: “(3)Whether a stipulation in a contract of sale is a condition, the breach of which may give rise to a right to treat the contract as repudiated, or a warranty, the breach of which may give rise to a claim for damages but not to a right to reject the goods and treat the contract as repudiated, depends in each case on the construction of the contract; and a stipulation may be a condition, though called a warranty in the contract”.

propiedad o turbar la posesión del comprador<sup>80</sup>.

Según se infiere de lo ya explicado, en nuestro ordenamiento no existe una garantía similar a la mencionada, sino solo el saneamiento de la evicción para los casos en que efectivamente se prive al comprador de la cosa comprada (es decir, que haya evicción). En consecuencia, en Chile una mera turbación como lo sería el conocimiento del derecho del tercero, amenazas de reivindicación o cualquier otra situación que de hecho signifique que el comprador no se haya hecho dueño, deja a éste desprotegido.

Por el contrario, en el derecho comparado el incumplimiento de estos términos o garantías otorgados por el vendedor (como la *warranty of title* en Estados Unidos o la *implied condition of title*, en el Reino Unido) da lugar a un sistema de remedios que opera alejándose de los cánones propios de la tradición del Derecho Civil. Esto, pues estas *warranties* o *conditions* crean para el vendedor deberes análogos a nuestras obligaciones de resultado; a través de ellas el vendedor no se obliga sólo a realizar una determinada conducta, sino a que los bienes efectivamente se ajusten a las características expresadas por éste e incorporadas al contrato en razón de las normas antes mencionadas del UCC<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> Ello es establecido de la manera siguiente, en la sección 12 de la *Sale of Goods Act* (1979): “*Implied terms about title, etc. (1) In a contract of sale, other than one to which subsection (3) below applies, there is an implied term on the part of the seller that in the case of a sale he has a right to sell the goods, and in the case of an agreement to sell he will have such a right at the time when the property is to pass. (2) In a contract of sale, other than one to which subsection (3) below applies, there is also an implied term that – (a) the goods are free, and will remain free until the time when the property is to pass, from any charge or encumbrance not disclosed or known to the buyer before the contract is made, and (b) the buyer will enjoy quiet possession of the goods except so far as it may be disturbed by the owner or other person entitled to the benefit of any charge or encumbrance so disclosed or known. (3) This subsection applies to a contract of sale in the case of which there appears from the contract or is to be inferred from its circumstances an intention that the seller should transfer only such title as he or a third person may have (...)*”.

<sup>81</sup> En este sentido, ver: BARROS BOURIE, Enrique y ROJAS COVARRUBIAS, Nicolás. “Responsabilidad por Declaraciones y Garantías Contractuales”. En: DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN (coordinador). *Estudios de Derecho Civil V. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Concepción, 2009*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2010), pp. 511-526.

En consecuencia, estas garantías tienen enorme importancia, pues su contenido integra la obligación principal del vendedor, complementándola. Por su introducción (que según lo dicho no requiere mención expresa), el vendedor se obliga entonces a ostentar dominio sobre la cosa vendida y por tanto a transferirle tal titularidad al comprador. Asimismo, ante el incumplimiento de las mismas, se entrega al comprador una variedad de acciones destinadas a satisfacer su interés expresado en el contrato, las que podrá ejercer sin siquiera probar la culpa, bastando el hecho de no haber alcanzado el resultado prometido.

En el sistema estadounidense, estas acciones son la indemnización de perjuicios (*damages*)<sup>82</sup>, la negativa a recibir la cosa (*rejection*)<sup>83</sup> y la revocación de la aceptación de la cosa (*revocation*)<sup>84</sup>, sin que el remedio de ejecución forzada (*specific performance*) sea

---

<sup>82</sup> El propósito de demandar la indemnización de perjuicios, en estos casos, es dejar al comprador en la misma posición en que se encontraría de haberse cumplido el contrato en los términos en él contenidos, y la medida para otorgar *damages* variará dependiendo de las circunstancias. En caso de que el comprador quiera mantener la cosa en su poder y demandar solo los perjuicios sufridos, el monto de estos podrá cubrir *compensatory damages* (aquellos perjuicios que efectivamente ha sufrido en razón del incumplimiento de la garantía contractual), *incidental damages* (equivalente a los costos en que pueda haber incurrido por la inspección de los bienes, almacenaje, etc.) y *consequential damages* (aquellos perjuicios que se siguen del incumplimiento del vendedor). En cambio, si el comprador decide terminar la relación que mantiene con el vendedor para adquirir los bienes que le son necesarios de otro proveedor, podrá hacerlo y exigir luego una indemnización por parte del vendedor, equivalente al precio de adquisición de los bienes. Esta segunda técnica es conocida en el *Common Law* como *cover* y limita la cuantía de los daños al monto en que efectivamente el comprador se vio perjudicado. Por último, es dable pensar que se puedan conceder los denominados *punitive damages*, que corresponden a una suma de dinero que pretende -más que subsanar los daños que sufrió el comprador- sancionar al vendedor. La aplicación de esta clase de *damages* en general es casuística, y dependerá del tribunal que conozca del caso. Sin embargo, en general se ha entendido que, salvos situaciones extremas, esta indemnización no será procedente por el sólo incumplimiento de una *warranty*.

<sup>83</sup> Según el § 2-601 UCC, si los bienes no se ajustan a lo establecido en el contrato, el comprador puede rechazarlos en forma total o parcial. Este remedio se funda en la "*perfect tender rule*", que establece el derecho del comprador de insistir en que los bienes se adecúen a la descripción dada por el contrato. En principio, el ejercicio de esta acción es incompatible con la demanda por daños. Ejercida esta acción conforme a la ley, el comprador deberá restituir los bienes, debiendo hasta ese momento cuidarlos y mantenerlos (*duty of care*). El vendedor, por otra parte, quedará obligado a devolver lo que recibió en pago.

<sup>84</sup> Tanto la acción de *rejection* como la *revocation* son asimilables a la resolución, en tanto tienen por

procedente en estos casos<sup>85</sup>.

Para hacer uso de estos remedios no es siquiera necesario que haya privación. Por el contrario, se ha fallado que basta que exista una pretensión, fundada en derecho, contra el comprador a este respecto y que probablemente ésta pueda significarle entrar en un juicio o tener otros efectos adversos respecto de su uso, goce y disposición de la cosa<sup>86</sup>.

De acuerdo a todo lo dicho, en el sistema norteamericano se entiende que la obligación del vendedor es de transferir el dominio de la cosa, conclusión a la que se llega en razón del efecto integrador que tiene la *implied warranty of title* en el contrato de compraventa. Su incumplimiento otorga al comprador una protección más efectiva que la que entrega, en nuestro ordenamiento, la obligación de saneamiento de la evicción, puesto que no hace necesario que intervenga un tercero ni que se le prive efectivamente de la cosa para que el comprador pueda ejercer los remedios destinados a la satisfacción de su interés, expresado en el contrato.

---

efecto retrotraer a las partes al estado en que se encontraban antes de la celebración del contrato. Entre ellas, la diferencia está en la oportunidad en que se ejercen, además de que los requisitos para la *revocation* son más estrictos. En efecto, la *revocation* autoriza al comprador a revocar la recepción que hizo de los bienes objeto de la compraventa, una vez aceptados. Para ejercerla, es necesario: (1) Que la disconformidad del bien con la garantía establecida a su respecto afecte sustancialmente su valor; (2) que existiere una excusable ignorancia respecto de los defectos del bien que le permitían rechazarlo, o razonable confianza en que el vendedor satisfará los términos del contrato; (3) que la revocación se produzca en un tiempo razonable, luego de descubierta la disconformidad.

<sup>85</sup> La opinión uniforme de la doctrina rechaza la procedencia de esta acción cuando existe un incumplimiento de las declaraciones o garantías contenidas en el contrato, pues en él existe un plazo, expreso o tácito, para cumplirlo y una vez transcurrido éste no puede pedirse la ejecución en naturaleza; el cumplimiento tardío resulta contrario a los intereses del comprador (en este sentido: BARROS BOURIE, Enrique y ROJAS COVARRUBIAS, Nicolás. Op. cit., pp. 14 y 15).

<sup>86</sup> En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, al declarar: “*to prove that a seller breached a warranty because goods were the subject of a third party's rightful claim of infringement, a buyer must establish that the infringement claim is of a substantial nature that is reasonably likely to subject the buyer to litigation, and has a significant and adverse effect on the buyer's ability to make use of the goods in question*”. Ver: Sun Coast Merchandise Company v. Myron Corp., 393 N.J. Super. 55, 922 A.2d 782 (App. Div. 2007) [en línea] <<https://www.courtlistener.com/njsuperctappdiv/bCCF/sun-coast-merchandise-corp-v-myron-corp/>> [consulta: 9 de agosto de 2015].

### III.5. España

España es un caso de gran interés para nuestro estudio, pues su Código Civil es muy similar al chileno, conteniendo incluso disposiciones idénticas. Ambos toman como ejemplo el Código Napoleónico, pero en algunas cuestiones -y en particular, en lo relativo a la transferencia del dominio sobre los bienes- ambos optaron por volver a la tradición romana. En ambos el contrato de compraventa constituye un título, sin que tenga en sí mismo un efecto traslativo. Para ello se requiere, además, la concurrencia de un modo de adquirir.

Con todo, en la legislación española -a diferencia de la chilena- pareciera más claro que la obligación principal del vendedor consiste en entregar la cosa y asegurar al comprador la posesión legal y pacífica de la misma. La transferencia del dominio sobre la misma es un efecto posible de la tradición -que representa la forma en que el comprador cumple su obligación de entrega- pero no necesario.

En efecto, el ordenamiento español se diferencia del chileno en la claridad lingüística de los preceptos aplicables a esta materia. El artículo 1445 del Código Español señala: “Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo represente” [énfasis agregado]. En el mismo sentido, el artículo 1461 indica: “El vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta” [énfasis agregado], mientras que los artículos siguientes regulan cómo ha de cumplirse con la obligación principal de entrega (artículos 1462 a 1473).

No obstante esta apreciación externa, existe de todas maneras cierta doctrina española que argumenta que la obligación del vendedor comprende en realidad la



transferencia de la cosa en propiedad<sup>87</sup>.

Así las cosas, la referencia al ordenamiento español pareciera resultar fútil en nuestro esfuerzo para construir una reinterpretación de la obligación principal del vendedor. Sin embargo, el interés surge respecto de dos tendencias que se observan en la actualidad, ambas cuales defienden una mirada distinta a la tradicional, concordante con la tesis que en este trabajo se sostiene.

La primera es una tendencia doctrinaria, en la que destacan los postulados del profesor Díez-Picazo. Díez-Picazo parte por afirmar algo lógico en un sistema de derecho privado regido por el principio de la autonomía de la voluntad: las partes siempre podrán pactar expresamente que la obligación del vendedor consista en transferir el dominio<sup>88</sup>. Ello se encuentra fuera de debate en virtud del carácter meramente dispositivo de las normas mencionadas.

Sin embargo, el académico señala que en algunos casos sería posible llegar al mismo resultado en aplicación del principio de buena fe, sin necesidad de que las partes hicieran una declaración expresa en tal sentido. Este principio se encuentra consagrado en el artículo 1258 del Código Español –análogo a nuestro artículo 1546 CC- que señala: “Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley” .

---

<sup>87</sup> En este sentido, ver por ejemplo: BADENES GASSET, Ramón. *El Contrato de Compraventa*. Madrid: Editorial Tecnos (1969), pp. 37-59; ZAMORA, José Luis. “Breve Estudio sobre la Transmisión en la Compraventa Romana y su Influencia en el Derecho Español”, pp. 374-376. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas*, N° 4. Las Palmas de Gran Canaria (1999), pp. 363-378; y PÉREZ, María del Pilar. “La Compraventa y la Transmisión de la Propiedad: Un estudio histórico-comparativo ante la unificación del derecho privado europeo”, p. 232. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N° 14 (2006), pp. 201-248.

<sup>88</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis. Op. cit. (2012), p. 60.

Tal como ocurre en el ordenamiento chileno, el principio de buena fe empapa todo el derecho de contratos, resultando especialmente importante para la integración e interpretación de los mismos. Siguiendo a Díez-Picazo, es su función integradora la que transformará, en ciertos casos, la obligación del vendedor en un deber de transferir el dominio sobre la cosa vendida, sin que baste la sola entrega para su cumplimiento. Para el académico español estos casos están limitados a dos posibles situaciones: (i) si al vendedor le constaba, o debía constarle, que el comprador había actuado sobre la base de la confianza en adquirir el dominio o; (b) cuando le conste, o deba constarle, que las finalidades económicas pretendidas por el comprador sólo pueden conseguirse convirtiéndose en propietario de la cosa comprada<sup>89</sup>. En estos dos casos, observa el autor, la obligación del vendedor será de transferir el dominio. De no hacerlo, infringirá el contrato, reconociéndosele al comprador todas las acciones que se siguen del incumplimiento.

La segunda tendencia que destacamos más arriba es de índole legislativa. De forma paralela a estos nuevos postulados, la evolución del derecho de contratos a nivel internacional (y en especial en la Comunidad Europea) ha hecho manifiesta la necesidad de introducir reformas en el tratamiento que la legislación española da a contratos como la compraventa. Tal como señala Morales Moreno, la evolución de la doctrina y la influencia de instrumentos como la CISG han exigido a dicho ordenamiento entender la cosa-objeto de la compraventa en forma genérica. Así, arguye, “si el objeto de la obligación es entregar una cosa conforme al contrato, puede afirmarse que el objeto no es la cosa, tal cual es, sino tal como debe ser. Aceptarlo así, permite considerar como un verdadero incumplimiento, la entrega de una cosa no conforme” [énfasis agregado].

A fin de integrar estas nuevas corrientes es que la doctrina española -entre la que

---

<sup>89</sup> *Ibíd.*, p. 59.

destacan Morales Moreno<sup>90</sup> y Pantaleón<sup>91</sup>- ha abogado por una reforma a su Código Civil. Para ello se han diseñado varias propuestas de reforma tendientes a incorporar las tendencias del derecho internacional (y, en particular, acoger los postulados de la corriente denominada “nuevo derecho de contratos”), con importantes efectos respecto del tratamiento legal de la compraventa.

Una primera propuesta de reforma fue formulada en 2005 y se refiere exclusivamente al contrato de compraventa<sup>92</sup>, modificando sustancialmente el tratamiento otorgado a este contrato bajo la expresa influencia de la Convención de Viena y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y el Consejo.

Este primer proyecto propone reformular la noción de incumplimiento, sosteniendo que “la falta de ejecución de cualquier obligación resultante del contrato constituye incumplimiento, con independencia de que la inejecución sea o no imputable al deudor”<sup>93</sup>. Tal noción de incumplimiento se vuelve además unitaria, por ello es que su misma exposición de motivos señala: “los saneamientos, como regímenes especiales de responsabilidad contractual, desaparecen y son sustituidos por una nueva regulación de los problemas acorde con las reglas generales del derecho de obligaciones”<sup>94</sup>.

En una misma dirección, en 2009 la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación española presentó la denominada “Propuesta para la

---

<sup>90</sup> Ver, por ejemplo: MORALES MORENO, Antonio. Op. cit. (2003).

<sup>91</sup> PANTALEÓN, Fernando. “Las Nuevas Bases de la Responsabilidad Contractual”, pp. 1740 y ss. *Anuario de Derecho Civil*, vol. 46, N° 4. Madrid (1993), pp. 1719-1745.

<sup>92</sup> Esta propuesta ha sido elaborada por la Comisión General de Codificación, Sección de Derecho Civil, y se denomina “Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modificación del Código Civil en Materia de Contrato de Compraventa”.

<sup>93</sup> COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Civil. *Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modificación del Código Civil en Materia de Contrato de Compraventa*. Madrid, Boletín número 1988 (2005), p. 109.

<sup>94</sup> *Ibíd.*

modernización del Derecho de obligaciones y contratos”, con un ámbito de aplicación más amplio que el del anteproyecto ya referido<sup>95</sup>. Dicha propuesta afecta indirectamente el régimen de la compraventa: nuevamente, la Comisión General de Codificación propone la derogación de los regímenes especiales de responsabilidad contractual, absorbiendo bajo una noción común de incumplimiento la situación de los vicios materiales y jurídicos de la cosa objeto de la prestación -cubiertos hasta ahora por las acciones especiales de saneamiento<sup>96</sup>.

Un esfuerzo más reciente para acoger estas mismas tendencias es el de la Propuesta de Código Mercantil formulada en 2013<sup>97</sup>. En ella, el legislador procura establecer de forma expresa que el vendedor asume la obligación de “transmisión de la propiedad de los bienes, incluyendo la entrega libre de cualesquiera derechos o pretensiones de un tercero y, entre ellos, los basados en la propiedad industrial u otros tipos de propiedad intelectual”<sup>98</sup> [énfasis agregado]. Ello tiene como consecuencia la eliminación de la obligación de saneamiento que recaía sobre el vendedor que, a juicio del legislador, “no ofrecía al comprador una protección adecuada”<sup>99</sup>.

Por último, cabe precisar que el tratamiento entregado por el proceso de reforma en comento a la falta de transferencia de dominio al comprador, no es el de falta de conformidad. En esto la Comisión General de Codificación española sigue fielmente la CISG que, tal como señalamos con anterioridad, otorga a la hipótesis descrita el tratamiento común del incumplimiento y no el especial de la no conformidad de la cosa con el contrato. Esto resulta aún más evidente en el caso español en tanto los

---

<sup>95</sup> COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Civil. *Propuesta para la Modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos*. Madrid (2009).

<sup>96</sup> VIDAL, Álvaro. Op. cit. (2011), p. 265

<sup>97</sup> COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Mercantil. *Propuesta de Código Mercantil*. Madrid (2013).

<sup>98</sup> *Ibíd.*, p. 431, artículo 511-2.

<sup>99</sup> *Ibíd.*, p. 80.

remedios operan de manera distinta sea uno u otro caso. Ante la falta de conformidad, la “Propuesta de anteproyecto de ley de modificación del Código Civil en materia de contrato de compraventa” plantea un orden jerárquico para su utilización: “Primero ha de ejercitarse la pretensión de cumplimiento; subsidiariamente, la reducción del precio o la resolución. La indemnización no plantea problema alguno de jerarquía, por ser compatible con todos ellos (...) La razón de la jerarquización de los remedios está en el intento de conservar el contrato en sus términos iniciales y dar al vendedor la oportunidad de subsanar”<sup>100</sup>. Distinto es el tratamiento que se da a los mismos remedios en caso de incumplimiento, pues “no se establece jerarquía en la utilización de los derechos del comprador; éste no tiene que ejercitar, en primer lugar, el derecho al cumplimiento *in natura*, sino que puede elegir entre cualquiera de los remedios”<sup>101</sup>. Similares diferencias entre el régimen de falta de conformidad y de incumplimiento se aprecian en la Propuesta de Código Mercantil<sup>102</sup>.

De acuerdo a todo lo dicho, el ordenamiento español, en la actualidad, reconoce que la obligación principal del vendedor es de entrega y no de transferencia de dominio, aunque en ciertos casos determinados la doctrina ha entendido que por el efecto integrador de la buena fe, su obligación de entregar se transforma en dar. Esta interpretación modernista representa el espíritu reformador reinante en dicha legislación y que hoy ha llevado a crear dos propuestas de modificación del Código Civil y una propuesta de Código Mercantil que reflejan estas nuevas tendencias. De aprobarse dichas reformas, ellas transformarán definitivamente la obligación del vendedor, que en adelante consistirá en transferir el dominio sobre la cosa vendida. La existencia de derechos de terceros sobre la misma que imposibiliten la transferencia de dominio constituirá, por tanto, un incumplimiento contractual.

---

<sup>100</sup> COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN. Op. cit. (2005), p. 114.

<sup>101</sup> *Ibid.*, p. 118.

<sup>102</sup> Ver: COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN. Op. cit. (2013), artículos 132-10 y 511-16.

### III.6. Alemania

El ordenamiento alemán destaca por su modernidad entre los demás ordenamientos continentales. Ello hace que el tratamiento que su Código Civil (en adelante, “BGB”, por su sigla en alemán) da a la compraventa, sea adecuado para las exigencias que demanda el tráfico jurídico y económico actual.

En efecto, el año 2001 se aprobó la llamada Ley de Modernización del Derecho de Obligaciones, dentro de cuyos objetivos se consideró el “incorporar al ordenamiento jurídico alemán las últimas directivas europeas”<sup>103</sup>. Como bien ha señalado la doctrina, esta reforma “cambió la mayor parte del derecho general de contratos y del régimen de los contratos de compraventa de bienes y de servicios y que los reformó siguiendo la estructura del Convenio de Viena”<sup>104</sup>.

Lo anterior explica –en parte– por qué el § 433 BGB establece que por la suscripción de un contrato de compraventa, el vendedor se obliga a entregar la cosa al vendedor y transferirle su dominio, libre de cualquier vicio material o jurídico<sup>105</sup>. La regla expresa acerca de que la obligación del vendedor es de transferir el dominio, distingue este ordenamiento del español y del *common law*<sup>106</sup>. Además, al referirse a los denominados vicios jurídicos, el BGB señala que la cosa vendida deberá estar libre

---

<sup>103</sup> LAMARCA, Albert, “Entra en Vigor la Ley de Modernización del Derecho Alemán de Obligaciones”, p. 3. *Indret*, 01/2002. Barcelona (enero 2002) [en línea] <[http://www.indret.com/pdf/078\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/078_es.pdf)> [consulta: 10 de julio de 2016].

<sup>104</sup> MAGNUS, Ulrich. “La Reforma del Derecho Alemán de Daños”, p. 2. *Indret* 2/2003. Barcelona (abril 2003) [en línea] <<http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/82519/107365>> [consulta: 10 de julio de 2016]. La influencia que la CISG ejerció sobre esta reforma del año 2001 es también destacada, entre otros, por Oviedo (ver: OVIEDO ALBÁN, Jorge. Op. cit. (2011), p. 13).

<sup>105</sup> § 433 BGB: “(1) Por el contrato de compraventa, el vendedor de una cosa se obliga a la entrega de la cosa al comprador y a transmitirle la propiedad sobre la cosa. El vendedor debe entregar la cosa al comprador libre de vicios materiales y jurídicos”. En: LAMARCA, Albert (director). *Código Civil Alemán y Ley de Introducción al Código Civil*. Barcelona: Marcial Pons (2008), p. 123.

<sup>106</sup> MARKESINIS, Basil S. *The German Law of Obligations*, Volume 1: The law of contracts and restitution: a comparative introduction. Oxford: Clarendon Press (1997), p. 37.

de ellos, es decir, que no hayan terceros que tengan derechos sobre la cosa<sup>107</sup>. En consecuencia, en el ordenamiento alemán resulta indiscutible que la obligación principal del vendedor es de dar y consiste en transferir el dominio de la cosa al comprador.

De acuerdo al § 437 BGB<sup>108</sup>, en caso de incumplimiento del vendedor por tener la cosa vicios materiales o jurídicos, el comprador tendrá una serie de remedios a su disposición: podrá exigir el cumplimiento forzado (*Nacherfüllung*), terminar o revocar el contrato (*von dem Vertrag zurücktreten*)<sup>109</sup>, exigir una reducción en el precio (*Kaufpreis mindern*)<sup>110</sup> o demandar la indemnización de los perjuicios sufridos (*Schadensersatz*)<sup>111</sup>, y reembolso de los gastos inútiles o infructuosos (*vergeblicher Aufwendungen verlangen*)<sup>112</sup>. Sin embargo, la elección entre estos remedios no es

---

<sup>107</sup> § 435 BGB: “La cosa está libre de vicios jurídicos si un tercero no puede hacer valer frente al comprador derecho alguno sobre la cosa, o solamente los derechos que derivan del contrato de compraventa. Se equipara a un vicio jurídico si en el registro inmobiliario está inscrito un derecho que no existe”. En: LAMARCA, Albert (director). Op. cit. (2008), p. 124.

<sup>108</sup> § 437 BGB: “Si la cosa tiene vicios, y si concurren los requisitos previstos por las disposiciones siguientes, el comprador puede, si no se prevé otra cosa, 1. de acuerdo con el § 439, exigir la corrección del cumplimiento, 2. de acuerdo con los §§ 440, 323 y 326, apartado 5, resolver el contrato o, de acuerdo con el § 441, reducir el precio, y 3. de acuerdo con los §§ 440, 280, 281, 283 y 311a, reclamar resarcimiento del daño o, de acuerdo con el § 284, el reembolso de gastos infructuosos”. En: LAMARCA, Albert (director). Op. cit. (2008), pp. 124 y 125.

<sup>109</sup> La terminación o revocación es análoga a la resolución en tanto su efecto es retrotraer a las partes a su estado anterior (§ 346 BGB). Sin embargo, a diferencia de nuestra resolución, opera sin necesidad de intervención judicial (§ 349 BGB).

<sup>110</sup> Este es un remedio de carácter general en el ordenamiento germánico y aparece como una alternativa a la revocación, en caso de que el acreedor quiera mantener el contrato. La medida de la reducción estará determinada por la diferencia entre el valor que tendría la cosa libre de defectos al tiempo de la celebración del contrato y el valor actual real de la cosa (§ 441 (3) BGB).

<sup>111</sup> La indemnización puede ser tanto compensatoria como moratoria, de acuerdo a lo establecido en el § 280 BGB. Puede solicitarse en forma independiente o en conjunto con la revocación, según dispone expresamente el § 325 BGB, pero por lo general es subsidiaria a la acción de cumplimiento. De todas maneras, la indemnización moratoria es por su naturaleza compatible con el cumplimiento en especie, tal como sucede en nuestro ordenamiento (en este sentido: ZIMMERMANN, Reinhard. *El nuevo derecho alemán de obligaciones. Un análisis desde la historia y el derecho comparado*. Barcelona: Bosch (2008), pp. 126 y 127).

<sup>112</sup> § 284 BGB: “In place of damages in lieu of performance, the obligee may demand reimbursement of the expenses which he has made and in all fairness was entitled to make in reliance on receiving performance, unless the purpose of the expenses would not have been achieved, even if the obligor had not breached his duty”.

completamente discrecional; el ordenamiento alemán sigue la tradición continental de priorizar el cumplimiento en especie por sobre las demás alternativas. La acción de cumplimiento, por tanto, tendrá el carácter de principal siendo las demás, por regla general, subsidiarias<sup>113</sup>.

La acción de cumplimiento, de acuerdo con el § 439 del BGB<sup>114</sup>, consiste en una solicitud del comprador para que los defectos de la cosa sean subsanados o la cosa sea reemplazada por otra libre de ellos. Esta disposición no contempla la hipótesis de que el vicio sea jurídico y que, por tanto, no sea de modo alguno posible para el vendedor cumplir con la obligación contraída -como generalmente ocurrirá en caso de que el incumplimiento consista en la no transferencia del dominio sobre la cosa vendida, salvo en cuanto se trate de bienes fungibles. Por regla general, entonces, cuando los vicios que afectan la cosa son jurídicos, la acción de cumplimiento forzado presentará escasa utilidad para el comprador, pues la ejecución en especie será probablemente imposible -o a lo menos muy costosa-<sup>115</sup>. Por ello, en estos casos el

---

<sup>113</sup> En este sentido, Zimmermann señala: “En el Derecho alemán, el punto de partida continúa siendo el mismo que ha venido siendo a lo largo de todo el siglo XX: los contratantes pueden exigir el cumplimiento de las respectivas obligaciones *in specie*. (...) La excepción más importante se encuentra en el § 275 I BGB: se excluye la pretensión al cumplimiento específico cuando la prestación es imposible”. ZIMMERMANN, Reinhard. Op. cit. (2008), p. 46. En igual sentido, ver: MARKESINIS, Basil S.; UNBERATH, Hannes & JOHNSTON, Angus. Op. cit., p. 507.

<sup>114</sup> § 439 BGB: “(1) El comprador puede reclamar como corrección del cumplimiento, a su elección, la eliminación del vicio o la entrega de una cosa libre de vicios. (2) El vendedor debe asumir los gastos necesarios para la corrección del cumplimiento, en particular, los costes de transporte, circulación, mano de obra y materiales. (3) Sin perjuicio de lo dispuesto en el § 275, apartados 2 y 3, el vendedor puede oponerse al tipo de corrección del cumplimiento elegido por el comprador, si éste sólo es posible con gastos desproporcionados. Para ello deben tenerse en cuenta el valor de la cosa en estado libre de vicios, la relevancia del vicio y plantear si el otro tipo de corrección del cumplimiento puede hacerse efectivo sin perjuicios relevantes para el comprador. En este caso, la pretensión del comprador se restringe al otro tipo de corrección del cumplimiento; el derecho del vendedor a denegarlos; también bajo los requisitos del inciso 1, permanece inalterado. (4) Si con la finalidad de la corrección del cumplimiento el vendedor entrega una cosa libre de vicios, puede reclamar del comprador la devolución de la cosa defectuosa, según lo previsto en los §§ 346 a 348”. En: LAMARCA, Albert (director). Op. cit. (2008), p. 125.

<sup>115</sup> Precisamente, el caso de imposibilidad de ejecución en especie es considerado, por el BGB, como una de las hipótesis en que excepcionalmente podrán ejercerse los otros remedios reconocidos al comprador, en forma directa. En este sentido se pronuncian, por ejemplo, los numerales 1 y 2 del § 275 BGB, y el numeral 5 de su § 326.



comprador podrá hacer uso, en vez, de alguna de las otras acciones que le otorga este ordenamiento.

Concluyendo, y tal como se evidencia en las disposiciones transcritas, el BGB consagra expresamente que el vendedor se obliga a transferir el dominio de la cosa al comprador. Para el caso de incumplimiento, el sistema alemán ofrece al segundo un sistema articulado de remedios al incumplimiento capaz de entregar al comprador una protección efectiva y que asegura la satisfacción de su interés, plasmado en el contrato.

### **III.7. Francia**

El tratamiento que el sistema francés - tan importante en la tradición continental de la que nuestro Código Civil forma parte- da a la compraventa resulta interesante por oposición. Como hemos explicado, la codificación chilena siguió casi íntegramente al *Code* francés en materia de contratos<sup>116</sup>. Sin embargo, la gran excepción se encuentra en las disposiciones relativas al contrato de compraventa. Tal como hemos expuesto en el título I.1 de esta Memoria, respecto de esta institución Bello se alejó del modelo francés y volvió a la tradición romana. Así, entre estos dos ordenamientos se produce una enorme diferencia respecto de los efectos de la compraventa, pues en Francia ésta se define como un contrato traslativo de dominio, mientras que en Chile no otorga más que derechos personales. Ello se justifica, a su vez, en el hecho de que el ordenamiento francés sigue el sistema consensualista, siendo el solo título -la compraventa- causa suficiente para transferir el dominio de los bienes vendidos<sup>117</sup>.

---

<sup>116</sup> En este sentido se pronuncia el Mensaje de nuestro Código Civil, que señala: “En materia de contratos y cuasicontratos, hallaréis muy poco que no tenga su fuente en la legislación actual, que es lo más, o en la autoridad de un código moderno, en especial el francés, o en la doctrina de alguno de los más eminentes juristas”.

<sup>117</sup> En este sentido: PEÑAILILLO, Daniel. “Sistemas de Transferencia de Bienes y Protección del

Al efecto, el Código Francés establece en su artículo 1583 lo siguiente: “[La venta] Se perfeccionará entre las partes, y el comprador adquirirá de derecho la propiedad con relación al vendedor, desde el momento en que exista acuerdo sobre la cosa y el precio, aunque la cosa no haya sido todavía entregada ni el precio pagado” [énfasis agregado]. De este modo, la ley hace que por el solo consentimiento de las partes en suscribir un contrato de compraventa, el comprador se constituya en propietario de la cosa sobre la que versa el contrato<sup>118</sup>.

En este marco jurídico-conceptual, la transferencia del dominio sobre la cosa vendida no es en realidad una obligación del vendedor –de aquellas que mencionaremos más adelante- sino un efecto de la celebración misma del contrato<sup>119</sup><sup>120</sup>. Por estas mismas razones, la aptitud que tenga (o no) el vendedor para transferir el dominio al comprador no es relevante en sede de cumplimiento, sino dice relación con la eficacia misma del acto, al momento de su celebración. Así lo reconoce el

---

Tráfico. Reformas al derecho chileno”, p. 400. En: FUNDACIÓN FERNANDO FUEYO LANERI. *Estudios de Derecho Privado. Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2008), pp. 395-417.

<sup>118</sup> En este sentido: GHESTIN, Jacques & DESCHÉ, Bernard. *Traité des Contrats: La Vente*. París: Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence (1990), pp. 7, 588 y 589; VOIRIN, Pierre & GOUBEAUX, Gilles. *Droit Civil*, Tome 1. París: Librairie generale de droit et de jurisprudence (2009), pp. 310 y 311; MAZEAUD, Henri, León & Jean. *Lecciones de Derecho Civil*, Volumen 3, Parte 2. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América (1962), pp. 16, 187 y 188; LARROUMET, Christian. *Teoría General de Contrato*, Volumen I. Bogotá: Temis (1993), p. 42; y DÍEZ DUARTE, Raúl. Op. cit., p. 191; entre otros autores.

<sup>119</sup> GHESTIN, Jacques & DESCHÉ, Bernard. Op. cit., p. 589.

<sup>120</sup> Ello no significa, sin embargo, que el vendedor no tenga en caso alguno la obligación de transferir el dominio sobre la cosa vendida. Como señalaran Ripert y Boulanger, “aunque la obligación de transferir la propiedad no esté escrita en los textos está sobreentendida en ellos, como lo prueba la nulidad de la venta de la cosa ajena” (RIPERT, Georges & BOULANGER, Jean. *Tratado de Derecho Civil: según el tratado de Planiol*. Buenos Aires: La Ley (1965), p. 18). A mayor abundamiento, existen casos excepcionales en que directamente el vendedor asume una obligación de transferir el dominio de la cosa cuando no fuera posible que el contrato, por su sola celebración, produjere efectos traslativos. Este es el caso de las compraventas de cosas genéricas; compraventa de cosas futuras; y todas aquellas compraventas en que las partes convinieren retrasar la transferencia de dominio. Al respecto, ver: MAZEAUD, Henri, León & Jean. Op. cit., Volumen 3, Parte 2, pp. 17, 190-207.

mismo *Code*, al establecer en su artículo 1599 que la venta de cosa ajena es nula<sup>121</sup>. Tal como declara la doctrina francesa en la materia, no hay compraventa cuando el contrato sólo crea derechos personales, sin transferir la propiedad<sup>122</sup>.

En consistencia con lo anterior, no es relevante para estos efectos hacer un análisis de los remedios que tendría el comprador en caso que su legítimo interés de hacerse dueño de la cosa se viera frustrado –como ocurría en los demás ordenamientos antes referidos. La misma ley establece una sanción para ese caso, que será la nulidad del acto.

No obstante lo anterior, el mismo *Code* –en su artículo 1626- consagra la institución del saneamiento de la evicción como una garantía para el comprador en caso de que éste sea privado de la cosa<sup>123</sup>. En efecto, las obligaciones del vendedor, en el sistema francés, consisten en entregar la cosa vendida al comprador y asegurar su posesión útil y pacífica<sup>124</sup>. Así las cosas, la garantía de saneamiento de la evicción aparece como la consecuencia lógica de su obligación de asegurar la posesión *pacífica* del comprador<sup>125</sup>.

Como se observa de lo anterior, la existencia de esta obligación de saneamiento de la evicción –que emana del deber del vendedor de asegurar al comprador su posesión

---

<sup>121</sup> Artículo 1599 del Código Civil Francés: “La venta de la cosa ajena será nula y podrá dar lugar a indemnización por daños y perjuicios cuando el comprador ignorase que la cosa era de otro”.

<sup>122</sup> GHESTIN, Jacques & DESCHÉ, Bernard, Op. cit., pp. 56 y 57.

<sup>123</sup> Artículo 1626 del Código Civil Francés: “Aunque en el momento de la venta no se hubiese previsto ninguna estipulación en materia de garantía, el vendedor estará obligado con carácter preceptivo a sanear ante el comprador la evicción que este pueda soportar en la totalidad o parte del objeto vendido, o las cargas que presuntamente gravasen dicho objeto y que no hubiesen sido declaradas en el momento de la venta”.

<sup>124</sup> Así emana del artículo 1603 (“El vendedor estará sujeto a dos obligaciones principales, la de entregar y la de garantizar la cosa que venda”) y el artículo 1625 del Código Civil Francés (“La garantía debida por el vendedor al comprador persigue un doble objetivo: el primero es la posesión pacífica de la cosa vendida; el segundo, los vicios ocultos de dicha cosa o los vicios redhibitorios”).

<sup>125</sup> GHESTIN, Jacques & DESCHÉ, Bernard, Op. cit., p. 857.

pacífica- no se opone al régimen traslativo de propiedad que caracteriza a la compraventa en el derecho francés. Por el contrario, desde temprano en de dicho ordenamiento se ha entendido—siguiendo a Pothier- que la obligación del vendedor no se consume por la sola transferencia de propiedad, sino que éste permanece aún obligado a defender al comprador ante cualquier amenaza que con posterioridad pudiera producirse respecto de su posesión sobre la cosa comprada<sup>126</sup>. Esta protección se ha mantenido en la actualidad, en el entendido de que el ordenamiento debe velar por la protección del acreedor y es él quien, en ejercicio de su autonomía, está en mejores condiciones de escoger cuál remedio resulta más adecuado a sus intereses. Justamente en razón de ello es que el ordenamiento francés no distingue – para la procedencia de la acción de evicción- si la causa de la turbación es de derecho o de hecho, ni si el motivo para ello era anterior o posterior a la venta<sup>127</sup>.

---

<sup>126</sup> En este sentido: *Ibíd.*, p. 858.

<sup>127</sup> *Ibíd.*, p. 859.

## CAPÍTULO IV: FUNDAMENTOS PARA UNA REINTERPRETACIÓN DE LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR EN EL ORDENAMIENTO CHILENO

### IV.1. Algunos Antecedentes Adicionales

Los antecedentes expuestos en el capítulo anterior permiten observar que en el último siglo han aparecido, en distintos ordenamientos de origen romanista, razones de suficiente entidad para justificar un abandono de la concepción romana de la compraventa y optar, en cambio, por una regulación que resulte eficaz para la consecución de los objetivos perseguidos por las partes que celebran este tipo de transacciones.

Si bien el avance que el derecho privado internacional ha vivido en materia de obligaciones y contratos es manifiesto -como se evidencia, por ejemplo, en el texto de la CISG- el tráfico jurídico actual y los desafíos de un mundo globalizado demandan similares avances en los ordenamientos domésticos.

En particular, la ratificación de la referida Convención por nuestro país ha generado, en las últimas décadas, una novedosa inquietud acerca de las razones detrás de las diferencias existentes entre dicho instrumento y nuestra legislación, aplicable a las compraventas locales. El desarrollo doctrinario que ello ha implicado, a su vez, ha abierto espacios de discusión acerca de la necesidad de integrar estas nuevas tendencias en nuestro derecho civil, en tanto -a primera vista- parecieran ser más efectivas para dar cuenta de la función económica que se les reconoce hoy a los contratos.

A nuestro juicio, este escenario representa una enorme oportunidad para Chile, de actualizar –ya sea por vía interpretativa o jurisprudencial (de ser posible), como por vía legislativa- las principales disposiciones que regulan los intercambios económicos.

La oportunidad descrita no ha sido exclusiva de Chile. En similares contextos, como señalamos, los legisladores alemanes estimaron necesario reformar su Código Civil, mientras que España se encuentra hoy en un proceso similar, de modificación de las disposiciones existentes. En ambos casos, la compraventa aparece como una institución central que delinea este nuevo derecho de contratos para así ofrecer soluciones adecuadas las problemáticas que surgen en la actualidad.

No obstante la experiencia de dichos países, creemos que nuestro Código Civil (y en especial sus normas sobre el contrato de compraventa) tiene ciertas particularidades que hacen posible enfrentar estos desafíos sin necesidad de modificar sus disposiciones. En primer lugar, este instrumento se caracteriza por su intrínseca flexibilidad, que es precisamente lo que le ha permitido mantener su vigencia a pesar de la evolución que naturalmente ha experimentado el derecho de contratos chileno, desde la promulgación del Código en 1855. En este sentido, señala Barros: “El secreto de la pervivencia del derecho de obligaciones parece encontrarse, precisamente, en esa filiación romanista, que favorece su progresiva adaptación”<sup>128</sup>.

En segundo lugar, y respecto de las normas sobre compraventa en particular, la equívocidad con que ésta ha sido regulada permite justificar interpretaciones *de lege lata* en más de un sentido. De esta manera, en lo que concierne a los deberes del vendedor, es posible concebir dos interpretaciones acerca de cuál es su obligación principal: la mera entrega de la cosa o la transferencia del dominio sobre la misma. Como ya hemos explicado, la doctrina tradicional (liderada por Alessandri) defiende la primera posición invocando argumentos históricos y sistemáticos para apoyar su

---

<sup>128</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Op. cit. (2005), p. 1495.

posición. Sin embargo, en la doctrina contemporánea nacional ha surgido un sector que sostiene la posición contraria.

A nuestro parecer, a pesar de que los argumentos en que se sustenta la primera posición tienen gran valor histórico, no parecieran existir razones de fondo que justifiquen que en la actualidad se mantenga tal interpretación de las normas relativas a la compraventa. Por el contrario, desde la lógica jurídica e incluso desde la perspectiva de la justicia correctiva, pareciera más adecuado que nuestro derecho reconozca el interés de las partes que suscriben el contrato como el eje en torno al cual debe zanjarse esta cuestión, concluyendo que la obligación del vendedor es de dar y no sólo de hacer.

La teoría de la causa, central en nuestro ordenamiento y en el derecho de contratos, señala que “cuando dos personas se ligan mutuamente por un contrato cada una no se obliga sino condicionalmente, en vista de que la otra ejecute aquello a que se ha obligado”<sup>129</sup>. En este marco, mientras el vendedor se obliga bajo la condición de que el comprador pague el precio, el comprador común y corriente se obliga porque quiere adquirir para sí una cosa, y por tanto condiciona su obligación al hecho de que el vendedor le transfiera el dominio sobre la cosa comprada. Inferimos esto pues, como bien señala el profesor Barros, “al comprador suele resultarle insuficiente ser mero poseedor regular. Es el caso, por ejemplo, de la compra de un terreno donde se pretende construir. Sólo la propiedad le asegura al comprador que lo construido le pertenecerá por accesión. De lo contrario puede darse la circunstancia de que el comprador, luego de construir, pierda la posesión frente al legítimo dueño y sólo tenga derecho a la restitución del precio y de mejoras, asumiendo además, que estará de mala fe desde la notificación de la demanda (artículos 669, 910, 1687)”<sup>130</sup>.

---

<sup>129</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo II, p. 348.

<sup>130</sup> BARROS BOURIE, Enrique. *Compraventa. Apunte de Derecho Civil*. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2010), p. 32.

En palabras de Iñigo De la Maza, “hay algo profundamente contrario a la intuición común en el hecho de que el vendedor no se obligue a transferir el dominio (...) aunque por razones históricas pueda explicarse, no parece razonable mantener reglas que la enorme mayoría de las personas no habría aceptado si hubiese tenido la posibilidad real de negociarlas”<sup>131</sup>.

Adicionalmente, parece ser contrario a la intuición y a la justicia que, una vez insatisfecho el interés del comprador al no poder hacerse dueño de la cosa comprada, éste no pueda optar por el remedio que resulte más adecuado para sanear su perjuicio. Muy por el contrario, de acuerdo a la interpretación mayoritaria, la posibilidad misma de proteger su interés se ve condicionada al actuar de un tercero - si éste ejerce o no las acciones posesorias o de dominio a que tiene derecho-, condición sin la cual el comprador no puede hacer uso de remedio alguno.

La relativa indefensión en que se deja al comprador podría tener también efectos perniciosos en materia económica. En efecto, y siguiendo el ejemplo de Barros, no sólo pareciera obvio que el comprador de un terreno sólo puede estar satisfecho en tanto se le asegure que la edificación que allí construya será de su propiedad -porque el terreno debe serlo-, sino que ocurre lo mismo cuando pensamos en la hipótesis que luego ese inmueble -con la edificación que acceda a él- podría ser transferido. Si ya para quien construyó la edificación resultaba insatisfactorio el no tener asegurada la propiedad del predio, mayor aún es la incertidumbre del tercero, que adquiere luego el inmueble con el riesgo de que un título muy anterior a su transacción -y del que pudo no haber tenido conocimiento- pueda luego hacerle perder todo lo adquirido y construido.

---

<sup>131</sup> DE LA MAZA, Iñigo. *La Obligación de Transferir el Dominio en la Compraventa*. El Mercurio Legal, 27.04.2012 [en línea] <<http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2012/04/27/La-obligacion-de-transferir-el-dominio-en-la-compraventa.aspx>> [consulta: 9 de agosto de 2013].



El riesgo de que estos problemas efectivamente se produzcan, genera además un incentivo para la parte compradora, quien querrá contar con información completa acerca del título del vendedor y de quienes le antecedieron en la posesión, a fin de protegerse ante una eventual evicción de la cosa. La existencia de este incentivo implica, entonces, un aumento en los costos de transacción, lo cual constituye otro efecto relevante -en materia económica- que se sigue de la interpretación mayoritaria acerca del contenido de la obligación principal del vendedor.

De este modo, pareciera que la tesis mayoritaria es además insuficiente porque se plantea como indiferente ante las necesidades del tráfico económico actual. En él, mientras menor sea la certeza jurídica, menores incentivos habrán para el intercambio, que resulta tan importante para el crecimiento y desarrollo coordinado de nuestras naciones. Esta cuestión se vuelve aún más grave cuando se reconoce que los mercados en que se produce este intercambio son hoy mercados globales. Bajo el imperio de esta tesis mayoritaria -defendida por décadas por la doctrina tradicional-, los incentivos que tendría un extranjero para adquirir bienes de Chile, a través de contratos regidos por la ley chilena, resultan casi nulos, cuestión que podría afectar el desarrollo y la competitividad de nuestro país en el plano internacional.

En definitiva, la lógica y la justicia nos obligan a reevaluar la forma en que tradicionalmente se han concebido las obligaciones del vendedor. El riesgo de no hacerlo es que las disposiciones que regulan los efectos de la compraventa -supletorias a la voluntad de los contratantes- devengan en irrelevantes y que las partes se vean obligadas a pactar toda clase de cláusulas accesorias a fin de proteger efectivamente sus intereses. Este trabajo, como hemos señalado, tiene por objeto contribuir a este desafío, cuestión a la que nos dedicaremos en lo sucesivo.

#### **IV.2. Revisión de los Argumentos de la Doctrina Mayoritaria**

i. Herencia romana

- a. *Explicación de este argumento y razones que justificaron, en Roma, que el vendedor no se obligara a transferir el dominio de la cosa*

Como explicamos en lo anterior, la principal razón invocada por Alessandri y que inspira la posición mayoritaria, es histórica y radica en el hecho de que en el sistema romano la compraventa nunca tuvo por fin el transferir el dominio al comprador, sino sólo la posesión.

Muchos juristas modernos han intentado descubrir cuál era la razón por la que en Roma no se estableció la obligación del vendedor de transferir el dominio sobre la cosa vendida al comprador. La razón más ampliamente aceptada radica en el carácter internacionalista del derecho romano, que lo caracterizaba como derecho de gentes: la compraventa estaba abierta a toda persona, incluidos quienes no tenían el carácter de ciudadanos romanos. Estos últimos, sin embargo, no tenían derecho a la propiedad. A fin de compatibilizar ambas cuestiones es que la tradición romana habría optado por admitir que los extranjeros pudieran celebrar compraventas, contratos que, sin embargo, no tendrían por objeto transferir el dominio sino solo la posesión sobre la cosa vendida<sup>132</sup>.

---

<sup>132</sup> En este sentido, ver: ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo I, pp. 7 y 655; KASER, Max. *Derecho Romano Privado*. Madrid: Editorial Reus (1982), p. 116; UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 155; RAVEAU, Rafael. *Las Raíces Románicas del Código Civil*. Santiago: Editorial Universitaria S.A. (1949), pp. 23 y 24; HERRERA A., Ignacio. *Fuentes Romanas de la Compraventa en el Proyecto Inédito del Código Civil*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad Central (1993), p. 49; ZAMORA, José Luis. Op. cit., p. 370; y PÉREZ, María del Pilar. Op. cit., p. 207; entre otros.

Una segunda explicación puede encontrarse en el carácter solemne del derecho de contratos romano<sup>133</sup>. Éste, como ya se ha señalado, distinguía entre el título y el modo de adquirir; el contrato de compraventa operaba como un título traslativo, mientras que el modo de adquirir aplicable dependía del tipo de bien sobre el que versare el contrato. En Roma podían distinguirse al menos dos clases de cosas: las *res mancipi* u las *res nec mancipi*. Las primeras -compuestas por los fundos ubicados en el territorio de Italia (*Fundi Italici*) y sus edificios, los esclavos, los animales de tiro y de carga y las servidumbres rústicas de los fundos itálicos<sup>134</sup>- tenían un carácter superior y requerían por tanto la celebración de ciertos actos especiales y solemnes para transferir su dominio: la *in iure cessio* o la *mancipatio*<sup>135</sup>.

En el derecho privado romano, el dominio propiamente tal era el denominado “dominio quiritalario”, que suponía satisfechas estas solemnidades (la *in iure cessio* o la *mancipatio*), cuando requeridas<sup>136</sup>. No habiéndose realizado éstas, el comprador sólo podía adquirir el denominado “dominio bonitario”, que sin embargo no constituía dominio en sentido estricto.

De este modo y a diferencia de lo que ocurre hoy, en la Roma clásica existían distintos modos de adquirir disponibles para una vez celebrada la compraventa, pero sólo algunos de ellos serían aptos para transferir el dominio, dependiendo del tipo de bien que se tratara. Por esta razón, el contrato sí no suponía ni podía suponer una obligación para el vendedor de transferir el dominio. Ello, por el contrario, quedaría

---

<sup>133</sup> En este mismo sentido, Díez-Picazo señala: “no puede olvidarse que en el Derecho romano la transmisión de la propiedad requería medios especiales de carácter formal (*mancipatio, in iure cessio*), de manera que el comprador que recibía la cosa entregada por el vendedor no por ello adquiría la propiedad según el Derecho civil” (DÍEZ-PICAZO, Luis. Op. cit. (2012), p. 55).

<sup>134</sup> GUZMÁN BRITO, Alejandro. Op. cit. (2012), Tomo I, p. 437.

<sup>135</sup> Cabe mencionar que con Justiniano esta distinción devino en irrelevante, porque la *res mancipi* también podría transferirse por *traditio* (Ibíd.). En igual sentido, ver: HERRERA A., Ignacio. Op. cit., pp. 49 y 50.

<sup>136</sup> GUZMÁN BRITO, Alejandro. Op. cit. (2012), Tomo I, p. 454.

entregado a un momento posterior, cuando las partes decidirían qué modo o solemnidad realizar.

*b. Pérdida de vigencia de los motivos que inspiraron la conceptualización romana de la obligación principal del vendedor*

Como se observa de lo descrito, en ese entonces existían buenas razones para tal construcción de las obligaciones del vendedor, razones que sin embargo respondían a motivos ajenos a la naturaleza de la compraventa<sup>137</sup>.

Sin embargo, tales razones no se mantienen en la actualidad<sup>138</sup>. Por el contrario, como bien señala la doctrina, “un esquema como el descrito, aunque culturalmente evolucionado si se lo compara con las primitivas formas del comercio manual, no otorga una protección suficiente a los compradores, cuya situación es más débil que la de los vendedores. Tampoco da respuesta a las necesidades económicas reales, pues por regla general los compradores no aspiran solamente a ser poseedores quietos y pacíficos, sino a ser propietarios”<sup>139</sup>.

En suma, el apego irrestricto al sistema romano que caracteriza a la doctrina mayoritaria en materia de obligaciones del vendedor trae consigo el problema de que no existen ya fundamentos sustantivos que justifiquen una interpretación romanista de las normas de la compraventa.

ii. Venta de cosa ajena y razones para su admisibilidad; del por qué dicha admisibilidad no tiene relación con el contenido de la obligación

---

<sup>137</sup> En este sentido: UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 165.

<sup>138</sup> Así lo ha señalado, entre otros, Pantaleón, quien al respecto se refiere a “la evidente desaparición de las razones que justificaron la contraria solución romana” (PANTALEÓN, Fernando. Op. cit., p. 1722).

<sup>139</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis. Op. cit. (2012), p. 47.

## principal del vendedor

### *a. Explicación del argumento de la venta de la cosa ajena*

Alessandri justifica su remisión histórica al derecho romano, en el hecho de que nuestro Código Civil -que en materia de contratos se inspira fundamentalmente en el *Code Français*- se haya apartado radicalmente de éste para seguir en vez dicha tradición, en lo que concierne a la forma de transferir el dominio sobre las cosas. En efecto -y como ya señalamos- el Código Napoleónico fue rupturista al establecer en su artículo 1583 el carácter traslativo de la compraventa, que permite que por su sola suscripción el comprador se constituya en propietario de la cosa sobre la que versa el contrato. Sin embargo, Andrés Bello no quiso dar tal efecto a este contrato, volviendo en cambio a la tradición romana en que la compraventa sólo generaba derechos personales entre los contratantes, sin crear ni transferir derecho real alguno.

En la materia y como ya hemos explicado, nuestro ordenamiento considera el contrato de compraventa como un título traslativo de dominio. El modo de adquirir por el cual efectivamente puede el comprador hacerse propietario de la cosa, en caso de que el vendedor haya sido también dueño (en virtud del aforismo de que “nadie puede transferir más derechos de los que tiene”, a que nos referiremos más tarde), es la tradición. La tradición es, por expresa disposición legal (artículo 588 CC), capaz de atribuir el dominio de la cosa tradida al adquirente. Ello es confirmado por el artículo 670 CC, que la define diciendo: “La tradición es un modo de adquirir el dominio de las cosas y consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra la capacidad e intención de adquirirlo. Lo que se dice del dominio se extiende a todos los otros derechos reales”.

Tal como explicaba Alessandri, es en razón del carácter binario de este sistema de

transferencia del dominio sobre las cosas, que la venta de la cosa ajena está permitida en nuestro ordenamiento. Precisamente porque la compraventa no establece más que derechos personales entre las partes es posible que el vendedor se obligue respecto de una cosa sobre la que no tiene titularidad alguna. En este sentido, señalaba correctamente Alessandri: “el hecho que la obligación no pueda cumplirse (...) no impide la formación del contrato, porque la cosa no es el objeto de éste, sino de la obligación que nació y tuvo existencia jurídica”<sup>140</sup>.

Sin embargo y a pesar de que Alessandri entiende que la imposibilidad de cumplimiento no afecta la validez del contrato en sí, declara luego: “Si el vendedor se obligara a transferir el dominio (...) esa venta [de cosa ajena] sería nula, porque estando el vendedor obligado a transferir el dominio y pudiendo transferirlo sólo el que es dueño, resultaría que aun cuando la venta se celebrara el contrato no podría subsistir, desde el momento que no producirá los efectos que le son propios”<sup>141</sup> [énfasis agregado].

Igual argumento parece sostener Díez Duarte, cuando señala: “En nuestro derecho, si hubiéramos tenido que partir exclusivamente de la definición del contrato de compraventa dada por el artículo 1.793, y de no existir el artículo 1.815 –que expresamente otorga valor a la venta de cosa ajena-, habríamos tenido que concluir que la venta de cosa ajena es nula, ya que la obligación de dar a que se refiere la definición, lleva envuelta la idea de enajenar el dominio. Fue necesario, entonces, que se dijera expresamente que la venta de cosa ajena es válida”<sup>142</sup> [énfasis agregado].

*b. Razones que justificarían la línea argumental de la tesis mayoritaria*

En sus postulados, la doctrina mayoritaria no desarrolla las razones por las cuales

---

<sup>140</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo I, p. 20.

<sup>141</sup> *Ibíd.*

<sup>142</sup> DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. Op. cit., p. 50.

la validez de la venta de la cosa ajena constituiría prueba irrefutable de que la obligación del vendedor es sólo de entrega. Es más; su argumentación -mirada desde un punto de vista estrictamente lógico- parece falaz. Ni Alessandri ni Díez Duarte -entre otros- detallan aquellas características de la tesis mayoritaria, que justificarían la reconocida validez de la venta de cosa ajena; ni explican por qué debe concluirse que si la obligación fuera de transferir el dominio, dicha clase de ventas sería nula.

Su argumentación aparece aún más refutable desde una perspectiva formal, en cuanto se observa que legislaciones como la italiana y alemana establecen inequívocamente que la obligación principal del vendedor es transferir el dominio de la cosa vendida al comprador y, al mismo tiempo, consagran la validez de la venta de la cosa ajena<sup>143</sup>.

Si bien desconocemos las consideraciones sustantivas que dicho sector de la doctrina tuvo a la vista para formular estos postulados, parece posible presumir que tal afirmación podría sostenerse en la aplicación (a nuestro juicio, errada) que dichos profesores hicieron de la teoría del objeto, en este tipo de contratos.

Como bien ha explicado latamente la doctrina, el concepto de objeto se presta para confusiones, porque a veces se utiliza para referirse al objeto del contrato, y otras veces, al objeto de la obligación. Sin ahondar en esta discusión<sup>144</sup>, diremos que existen dos niveles en que el análisis del objeto podría ser relevante: (i) como objeto del acto jurídico o contrato, caso en el cual se identifica con las obligaciones y derechos que éste crea; o (ii) como objeto de dichas obligaciones, caso en el cual se identificará con "las cosas, los bienes jurídicos, los hechos o las abstenciones a que esas obligaciones

---

<sup>143</sup> GORIGOYTÍA, Óscar. *Alcance, Justificación y Efectos de la Venta de Cosa Ajena*. Santiago: Universitaria (1962), pp. 52-54.

<sup>144</sup> Al respecto, puede consultarse: LEÓN, Avelino. *El Objeto en los Actos Jurídicos*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (1983), pp. 1 y ss.; VIAL, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2003), p. 155 y ss.

se refieren”<sup>145</sup>.

En cuanto al primer nivel –y continuando en términos generales- el objeto de todo acto jurídico o contrato debe cumplir ciertos requisitos para asegurar su existencia y validez. Entre ellos, tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional han exigido que el objeto sea física y moralmente *posible*. A *contrario sensu*, una obligación de objeto imposible sería equivalente a una que carece de objeto<sup>146</sup>.

En estos términos, podríamos aventurarnos a reconstruir la argumentación de la tesis mayoritaria de la siguiente manera: *Si la obligación del vendedor en realidad es de dar, el objeto del contrato de compraventa sería, entonces, el transferir al comprador el dominio de la cosa vendida. En caso que el vendedor no sea dueño de la cosa (como ocurre con la institución de la venta de la cosa ajena), esta obligación no podrá cumplirse y por tanto el objeto de dicho contrato será imposible. La imposibilidad del objeto, a su vez, es sancionada con nulidad absoluta. Por tanto, un sistema que establezca que el deber del vendedor es constituir al comprador en propietario, debe también consagrar la nulidad de la venta de la cosa ajena.*

Una argumentación en tal sentido resultaría abiertamente cuestionable. A juicio de la doctrina especializada, para que se entienda que el objeto es imposible y por tanto, ausente, “debe tratarse de una imposibilidad absoluta y no solamente circunstancial (...) en cuanto pesa sobre cualquiera y no solamente sobre el deudor específico”<sup>147</sup>. Así, siguiendo a Vial, “la imposibilidad de hecho, material o física, se tiene, por ejemplo, en la venta de cosas inexistentes, o ‘en la promesa de una exploración en la luna’. No hay que confundir la imposibilidad de hecho, que es objetiva, con la

---

<sup>145</sup> LEÓN, Avelino. Op. cit., p. 2.

<sup>146</sup> En este sentido: ALESSANDRI BESA, Arturo. *La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010), p. 195; y LEÓN, Avelino, Op. cit., p. 27.

<sup>147</sup> DUCCI, Carlos. *Derecho Civil. Parte general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010), p. 291.



llamada imposibilidad subjetiva, que es ‘la imposibilidad relativa al sujeto del negocio’. Lo que se requiere es que el objeto sea posible objetivamente al momento de celebrar el acto jurídico”<sup>148</sup> [énfasis agregado].

Así las cosas, no habría en realidad objeto imposible en el contrato en que el vendedor se obligara a transferir el dominio de la cosa vendida sin ser dueño. Aquella aparente “imposibilidad” sería subjetiva, y por tanto no afectaría la validez de dicho acto jurídico.

Ahora bien, analizando la teoría del objeto en un segundo nivel, resulta aún menos viable el sostener que el calificar la obligación del comprador como de *dar*, implicaría necesariamente considerar nula toda venta de cosa ajena. Conforme a lo establecido por nuestra doctrina, el objeto de una obligación de dar corresponde a la cosa material sobre la que ella recae. En este nivel, entonces, tampoco podría argumentarse que el objeto de toda venta de cosa ajena tendría *per se* el carácter de imposible –o inexistente. Ello, en cambio, dependerá más bien de la cosa sobre la que verse cada compraventa, en particular.

En suma, aquél que presumimos sería el argumento por el cual Alessandri y Díez Duarte -entre otros- vinculan la institución de la venta de la cosa ajena con determinado contenido de la obligación principal del vendedor, debe ser desechado. No hay objeto imposible ni en el contrato por el que el vendedor se obliga a transferir una cosa de la que no es dueño, ni en la obligación de dar una cosa sobre la que no se tiene propiedad.

- c. *¿Cuál es, en definitiva, la relación entre el contenido de la obligación principal del vendedor y la venta de la cosa ajena?*

---

<sup>148</sup> VIAL, Víctor. Op. cit., p. 157.

La crítica a la relación que postula la tesis mayoritaria entre la obligación principal del vendedor –que califica como *de entrega*- y la reconocida admisibilidad de la venta de la cosa ajena no es original nuestra. Hace ya décadas que Gorigoytía atacaba estos postulados, señalando asertivamente que “la pretendida incompatibilidad entre la validez de la venta de cosa ajena y la obligación del vendedor de transferir el dominio, no era más que uno de los tantos principios caducos a que se aferran dogmáticamente los comentaristas”<sup>149</sup>.

La crítica es compartida por Ugarte quien, con claridad, declara: “la validez de la venta de cosa ajena no es óbice a la aceptación de nuestra tesis”<sup>150</sup>.

Contrario a lo señalado por la tesis mayoritaria, el fundamento de la validez de la venta de la cosa ajena es exactamente el mismo que sustenta la afirmación de que sobre el vendedor recae una obligación de dar: la distinción entre título y modo de adquirir. En efecto, es precisamente gracias a este sistema binario que resulta posible argumentar que el vendedor se encuentra obligado por el contrato (que hace las veces de título traslativo) a transferir el dominio sobre la cosa -tal como señala el artículo 1793 CC de manera expresa- y no solamente a constituir al comprador en poseedor de la misma. La circunstancia de que no sea posible cumplir esta obligación al momento de contraerla -porque el vendedor no sea dueño de la cosa- no afecta la validez del título, sino sólo es relevante en sede de cumplimiento, modificando los efectos naturales de la tradición. Lo anterior es confirmado por Gorigoytía, cuando señala “si el vendedor sólo se ‘obliga’ a transferir el dominio, nada impide que pueda estimarse válido el contrato si en definitiva no le va a ser posible cumplir las obligaciones contraídas”<sup>151</sup>.

Conforme a lo dicho, nuestra interpretación de cuál es la obligación principal del

---

<sup>149</sup> GORIGOYTÍA, Óscar. Op. cit., p. 54.

<sup>150</sup> UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 182.

<sup>151</sup> GORIGOYTÍA, Óscar. Op. cit., p. 55.

vendedor constituye una alternativa intermedia entre la postura del derecho romano -que hoy inspira a nuestra doctrina mayoritaria- y el derecho francés, que terminó por considerar la compraventa misma como un acto traslativo. Esta alternativa interpretativa, además, opera como correctivo para la situación de injusticia en que se encuentra hoy el comprador, dada la prevalencia de la postura impulsada por Alessandri. En nuestra visión, el incumplimiento de la obligación de transferir el dominio por parte del vendedor le entregaría al primero los remedios generales del incumplimiento contractual; a saber: cumplimiento forzado, resolución e indemnización de perjuicios. A través de ellos se busca satisfacer su interés, expresado en el contrato y dejarlo indemne por la no satisfacción de sus legítimas expectativas.

Esta conclusión tampoco afecta el principio de que nadie puede transferir más derechos de los que tiene, consagrado en el adagio "*Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet*" y que se encuentra reconocido por el artículo 670 CC. La ausencia de tal facultad no afecta de manera alguna la validez del contrato de compraventa -al no ser éste uno de sus requisitos- y de hecho el Código admite la hipótesis de que un vendedor que al suscribir el contrato carecía de tal facultad la adquiriera con posterioridad a su celebración, en los artículos 1818 y 1819 CC.

iii. El artículo 1824 CC como el mayor fundamento positivo de la posición mayoritaria

Este título -en que procuramos referirnos a todos aquellos argumentos esgrimidos por el sector mayoritario de la doctrina- no estaría completa si no hiciéramos además una breve referencia a aquellos fundamentos de derecho positivo que han sido invocados por dicho sector para defender su posición, además de referirnos específicamente a la norma que más frecuentemente ha sido utilizada para tal fin: el artículo 1824 CC.

Como ya hemos explicado, la norma que define el contrato de compraventa cede en favor de la posición que en este trabajo defendemos. En efecto, el artículo 1793 CC define la obligación del vendedor como el “dar una cosa”; es decir, transferir el dominio de la misma.

Sin embargo, quienes sostienen la posición mayoritaria se sirven de otra importante disposición en esta materia: el artículo 1824 CC, que se refiere específicamente a las obligaciones del vendedor señalando que éstas se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida.

Como hemos anticipado, a partir de esta norma se han construido dos argumentos distintos para apoyar la posición mayoritaria. El primero de ellos es formulado por Alessandri quien, asumiendo que es un error el hablar indistintamente de “entrega o tradición”, sostiene que en realidad la intención de Bello fue consagrar que la obligación principal del vendedor era de entrega. Creemos que este argumento no es en sí suficiente para sostener que en nuestro ordenamiento el vendedor no queda obligado a transferir el dominio de la cosa.

En primer lugar, este argumento asume que Bello cometió un error -asunción que atenta contra el mismo objetivo perseguido por Alessandri. En efecto, para sostener que nuestro derecho positivo decide la controversia en favor de la posición que él defiende, debe afirmar que no sólo hay un error en el artículo 1793 CC, sino que también en la misma disposición que sirve de base para su tesis. Ello le resta poder persuasivo a su argumentación. No es convincente afirmar que la equivocidad del artículo 1793 CC se encuentra confirmada por el artículo 1824 CC, en la medida en que para ello es necesario sostener que esta última disposición tampoco puede ser entendida según sugiere su tenor literal.

En segundo lugar, a este argumento de texto se oponen varias otras normas que se pronuncian en el sentido contrario, sin que sea posible que el resultado de la ponderación ceda, sin más, en favor de la posición mayoritaria. Al comienzo de este trabajo admitimos que las normas de Código Civil en esta materia son equívocas, sin que de su sola lectura sea posible decidir la discusión acerca del contenido de la obligación principal del vendedor. Si la cuestión pudiera zanjarse en referencia a una u otra norma, la discusión ni siquiera existiría. En consecuencia, este argumento en sí no es suficiente y además, estimamos, cede ante los fundamentos positivos de la posición que aquí defendemos.

La segunda gran línea argumental que la posición mayoritaria ha construido a partir del artículo 1824 CC es aquella formulada por Díez Duarte. Según explicamos con anterioridad, a diferencia de lo sostenido por Alessandri, Díez Duarte descarta que en la redacción de esta norma haya un error y, en cambio, sostiene que precisamente porque la intención de Bello era que el vendedor no estuviera obligado a transferir el dominio, es que hizo la distinción en el artículo 1824 CC, entre la *entrega* y la *tradición*.

El argumento de Díez Duarte presenta una ventaja respecto de aquél formulado por Alessandri a partir de esta misma norma: evita sostener que hay en ella un error de redacción, o que ella no debe ser entendida según sugiere su tenor literal. Sin embargo, Díez Duarte pierde la ventaja cuando señala que hay que tener a la vista este artículo 1824 para explicar el significado del artículo 1837 CC.

Hablando de la evicción como obligación de saneamiento, el artículo 1837 CC señala que aquélla busca amparar al comprador en el “dominio y posesión pacífica de la cosa vendida” [énfasis agregado]. En consecuencia -y según la interpretación de Ugarte-, el tenor literal de esta disposición obligaría a concluir que el vendedor está

siempre obligado a transferir el dominio de la cosa, porque de lo contrario la evicción no ampararía el dominio y la posesión del comprador, sino sólo su posesión<sup>152</sup>.

Precisamente para sortear este punto es que Díez Duarte señala que en realidad el error del legislador estaría en el artículo 1837 CC y que, para lograr la armonía entre la lectura que hace de los artículos 1824 y 1837 CC, ha de entenderse que esta obligación de saneamiento se limita a garantizar al comprador la posesión pacífica de la cosa comprada, pero no siempre el dominio de la misma (sino sólo cuando el vendedor fuera también dueño)<sup>153 154</sup>. Así las cosas, Díez Duarte cae en el mismo problema que señalamos, tenía el argumento de Alessandri: para sostener su posición no sólo debe negar el tenor literal del artículo 1793 CC, sino además aquél del artículo 1837 CC.

Adicionalmente, el argumento mismo de Díez Duarte tampoco nos parece correcto. Según explicaremos más adelante (al referirnos al artículo 1824 CC como una de las disposiciones que confirman la tesis que sostenemos<sup>155</sup>), no existen motivos suficientes para afirmar que el codificador precisamente buscó distinguir, en este artículo, los casos en que el vendedor efectivamente es dueño de la cosa de aquellos en que no lo es. Por el contrario, nuestra opinión es que efectivamente se utilizaron ambos conceptos de manera indistinta.

En suma, consideramos que hay suficientes razones para al menos desechar los postulados de la doctrina mayoritaria, en cuanto a que el artículo 1824 CC entregaría sólidos argumentos para zanjar esta discusión a su favor. En efecto, no basta para ello con que la norma hable de que la obligación del vendedor es de “entrega o tradición”,

---

<sup>152</sup> UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 183.

<sup>153</sup> DÍEZ DUARTE, Raúl. Op. cit., p. 61.

<sup>154</sup> Distinta es la visión de Alessandri, quien no ve en el tenor del artículo 1837 CC un problema. Esta cuestión será más latamente desarrollada en el título IV.3, sección i, apartado b.

<sup>155</sup> Ver título IV.3, sección i, apartado c.

cuando ello es leído en consistencia con otras disposiciones -tales como los artículos 1793 CC y 1837 CC- y tampoco parece razonable acoger aquella tesis que busca distinguir entre dos casos: uno en que lo que corresponderá es que el vendedor haga la entrega y otro en que deberá hacer la tradición (cuestión que explicaremos más adelante). Por lo demás, la fuerza persuasiva de sus argumentos disminuye notoriamente cuando se observa que, para sostener la primacía de la posición mayoritaria, deben sostener que el codificador no solo erró en la redacción escogida para el artículo 1793 CC, sino también en otras normas.

iv. Problemas adicionales con la posición mayoritaria: anulabilidad de la venta de cosa ajena

Hemos explicado con anterioridad las principales razones por las cuales, consideramos, no sería correcto acoger la posición mayoritaria. Para complementar lo anterior, cabe hacer una breve referencia a un problema adicional que podría representar la aceptación de esta tesis, que -si bien no se ha presentado aún en Chile- sí se ha suscitado en el ordenamiento español (en que la mayoría de la doctrina sostiene que el vendedor no está obligado a transferir el dominio de la cosa sino sólo su posesión).

Esta cuestión dice relación con la posibilidad de alegar error como vicio del consentimiento en el caso en que el vendedor no esté en condiciones de transferir al comprador el dominio de la cosa vendida, por no tener él la propiedad sobre ella. Consecuencia de ello, a su vez, sería la anulabilidad de la compraventa en que el comprador no se hace dueño con la tradición.

En efecto, en la jurisprudencia española se ha reconocido la procedencia del error vicio del consentimiento en aquellos casos en que el vendedor no es dueño de la cosa vendida y por tanto no ha podido transferir la propiedad sobre la misma. En este

sentido se han pronunciado varias sentencias, que han anulado contratos de compraventa bajo hipótesis de error sustancial considerando esencial a la venta que el vendedor sea propietario de la cosa vendida<sup>156</sup>.

En relación con esta hipótesis, Borrell y Soler sostiene además que “la gran mayoría de compradores, si se les consultase, harían condición sine qua non de la compra que ésta les atribuyese el dominio de la cosa, y no considerarían válida la compra que no les proporcionase este derecho; por lo que, salvo contadas excepciones, debe presumirse que el error de creer que la cosa que compran es del vendedor, no siendo esto cierto, lo tendrían por error sustancial privativo del consentimiento; porque era relativo a la condición que dio principalmente motivo para celebrar el contrato y que no lo hubiesen celebrado en caso de haber tenido conocimiento cierto acerca de este extremo”<sup>157</sup> [énfasis agregado]. Conforme a los postulados de Borrell y Soler, entonces, sería posible que en la mayoría de los casos en que la compraventa recaiga sobre una cosa sobre la que el vendedor no tiene propiedad, el comprador pueda anularla por error vicio del consentimiento.

Esta corriente jurisprudencial resulta aún más interesante para nuestro objeto de estudio cuando se analiza a la luz de las razones que se han esgrimido en la doctrina francesa, para justificar la nulidad de la venta de la cosa ajena. Al respecto, los hermanos Mazeaud aclaran que –contrario a lo que podría pensarse– la nulidad de la venta de cosa ajena no es consecuencia inmediata del efecto traslativo que tiene el contrato de compraventa en aquél ordenamiento<sup>158</sup>. Por el contrario, sostienen que la tendencia jurisprudencial ha sido tener como fundamento de esta nulidad “*el error*

---

<sup>156</sup> En este sentido se habrían pronunciado las sentencias del Tribunal Supremo español de fechas 11 de abril de 1912; 26 de junio de 1924; 20 de noviembre de 1925; 4 de junio de 1928; 8 de marzo de 1929; 24 de marzo de 1930 y otras, citadas en: BORRELL Y SOLER, Antonio M. *El Contrato de Compraventa según el Código Civil Español*. Barcelona: Bosch (1952), pp. 9-11.

<sup>157</sup> BORRELL Y SOLER, Antonio M. Op. cit., p. 10.

<sup>158</sup> MAZEAUD, Henri, León & Jean. Op. cit., Volumen 3, Parte 3, pp. 90 y ss.



*cometido por el comprador acerca de la sustancia y acerca de la persona*<sup>159</sup> [las cursivas son de los autores]. Como se observa, los autores admiten que constituye una “*cualidad esencial de la cosa vendida su pertenencia al vendedor*” [las cursivas son de los autores], y por tanto la hipótesis en comento podría en realidad entenderse subsumida en la hipótesis de error contenida en el artículo 1110 del Código Civil Francés, que sanciona el error sustancial con nulidad relativa<sup>160</sup>.

Teniendo en vista estos antecedentes y considerando que existe virtual analogía entre la regulación chilena del error sustancial y aquella de los países mencionados, no es descabellado pensar que en nuestro ordenamiento pudiera surgir la misma tendencia jurisprudencial, admitiéndose la anulabilidad por error sustancial de aquellos contratos de compraventa que no tengan por efecto la transferencia del dominio del vendedor al comprador.

Sin embargo, no hemos encontrado en nuestro ordenamiento referencia doctrinaria o jurisprudencial relevante que se refiera a este posible curso de acción. Existe un antiguo fallo en que la Corte de Apelaciones de La Serena, en 1915, ratificó la decisión del Juez de primera instancia que señalaba que si se promete vender diversas posesiones y entre éstas hay algunas que no pertenecen al prometiente vendedor (creyendo lo contrario el prometiente comprador), hay error de hecho que vicia el consentimiento, toda vez que esas posesiones ajenas constituyen uno de los motivos que inducen a celebrar el contrato<sup>161</sup>. Este fallo, sin embargo, no ha sido objeto de mayor análisis ni ha tenido repercusiones importantes en la jurisprudencia nacional, puesto que la cuestión no fue determinante para el pronunciamiento de la Corte de

---

<sup>159</sup> *Ibíd.*, p. 93.

<sup>160</sup> Artículo 1110 del Código Civil Francés: “El error tan solo será causa de nulidad del acuerdo cuando afecte a la sustancia misma de la cosa que constituya su objeto. No será causa de nulidad cuando afecte únicamente a la persona con la que se tuviese intención de contratar, a menos que la consideración de dicha persona constituyese la causa principal del acuerdo”.

<sup>161</sup> Corte de La Serena, 02.08.1915, G. 1915, 2º sem., N° 410, p. 1057 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

La Serena -de hecho el error ni siquiera fue alegado por quien sufrió el mismo, sino por la parte contraria.

Esta cuestión tampoco ha recibido interés por parte de la doctrina. Si bien en los últimos años ha surgido un incipiente interés acerca de la posibilidad de concurso entre la nulidad por error y las acciones que emanan de un incumplimiento resolutorio<sup>162</sup> -llegándose incluso a estudiar la posibilidad de concurso entre dicha nulidad y las acciones edilicias<sup>163</sup>- dicha discusión no se ha extendido, en particular, a la hipótesis en comento.

Así las cosas, ante el absoluto silencio de la doctrina y la jurisprudencia nacional acerca de este posible caso, creemos posible que de mantenerse la posición mayoritaria respecto del contenido de la obligación principal del vendedor, el comprador que no adquirió el dominio de la cosa comprada pueda intentar este curso de acción, alegando que su consentimiento fue viciado por un error sustancial y haciendo referencia a los mismos argumentos que al respecto han sido esgrimidos en España y Francia.

Por lo demás, consideramos que la mera posibilidad de que en el futuro se utilice este curso de acción, no hace más que poner en evidencia las falencias del sistema cuya adopción ha sido impulsada por la doctrina mayoritaria; ella hace que -como ha ocurrido en España- deba recurrirse a la sanción de nulidad para resolver problemas

---

<sup>162</sup> Al respecto, ver: DE LA MAZA, Íñigo. "El Concurso Entre el Error con Trascendencia Anulatória y el Incumplimiento Resolutorio". En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014b), pp. 309-335.

<sup>163</sup> Dicho análisis se ha centrado fundamentalmente en el pronunciamiento de nuestra Corte Suprema en el caso "Cecinas la Preferida con Comercial Salinak Limitada". Del análisis de esta sentencia, Caprile concluye: "parece inferirse que las acciones edilicias son incompatibles con las de nulidad por error" (CAPRILE, Bruno. "Las Acciones del Comprador Insatisfecho: El cúmulo actual y la tendencia al deber de conformidad", p. 636. En: CORRAL, Hernán & RODRÍGUEZ, María Sara (coordinadores). *Estudios de Derecho Civil II. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Olmué, 2006*. Santiago: Editorial Lexis Nexis (2007), pp. 629-650).

que en realidad dicen relación con la satisfacción (o insatisfacción) de las expectativas de uno de los contratantes, y que por tanto debiera ser analizado en sede de cumplimiento.

v. Conclusiones de este título

Según lo expuesto en este título, podemos concluir que los argumentos históricos de la posición mayoritaria en la discusión sobre las obligaciones del vendedor pierden fuerza al comprobar que las razones que alguna vez fundaron aquella postura, en Roma, no permanecen vigentes en la actualidad.

Igual suerte sufren sus argumentos sistémicos y positivos, en tanto se observa, en primer lugar, que el sistema adoptado por el Código Chileno respecto de la venta de la cosa ajena no se encuentra intrínsecamente relacionado con un determinado contenido de la obligación principal del vendedor, sino en realidad permite sostener ambas posturas con igual fuerza. En segundo lugar, aquellos argumentos basados en lo literal de las disposiciones del Código también terminan siendo insuficientes, en tanto, para sostenerlos, la doctrina mayoritaria requiere negar no solo la precisión del texto del artículo 1793 CC, sino además de otras disposiciones.

Por último, observamos que aplicar sin más los postulados de la tesis mayoritaria podría dar lugar en el futuro a una tendencia jurisprudencial como la experimentada en España, en que -ya que el ordenamiento no provee al comprador de herramientas suficientes para satisfacer su interés contractual- termina declarándose la nulidad de aquellas compraventas en que el efecto traslativo pretendido no se pueda producir.

De esta manera, hemos procurado demostrar que los principales motivos por los cuales tradicionalmente se ha sostenido que el vendedor está obligado a transferir el dominio de la cosa vendida, son en realidad más débiles de lo que parecieran a

simple vista. Hecho esto, en lo que sigue, intentaremos explicar, en primer lugar, por qué es posible observar que la imprecisión léxica de nuestro Código Civil permite afirmar tanto que la obligación principal del vendedor es de mera entrega, como que consiste en la transferencia del dominio, a fin de sostener por qué la segunda postura es en realidad preferible desde una perspectiva jurídica.

### **IV.3. Argumentos de Texto y Propios del Sistema que Defienden Nuestra Posición**

i. Razones en las que tradicionalmente se ha fundamentado la tesis de la obligación de transferencia de dominio

a. *La posición de Ugarte y los argumentos que le sirven de sustento*

En nuestro país un pequeño sector de la doctrina viene hace un tiempo proponiendo una reinterpretación de la obligación principal del vendedor en el sentido aquí propuesto. A continuación sistematizaremos los principales argumentos entregados para sostener que la obligación del vendedor es en realidad de dar, para luego agregar -en las secciones y títulos siguientes- razones adicionales que corroborarían esta postura.

José Joaquín Ugarte se encuentra entre los primeros impulsores de esta corriente, cuyo artículo titulado “La Obligación Esencial del Vendedor es Transferir el Dominio” resume lo escrito a esa época y entrega importantes argumentos que deben ser considerados a efectos de entregar un análisis comprensivo de la posición en este trabajo defendida.

Ugarte comienza rebatiendo aquellos argumentos con que Alessandri defiende la posición mayoritaria, en coincidentes términos con los de este trabajo. Luego de ello,

Ugarte destaca y sistematiza cuatro argumentos formulados ya a ese entonces por la doctrina chilena que confirmarían la tesis que sostenemos<sup>164</sup>. En primer lugar, constata que el artículo 1793 CC establece una obligación de dar y por tanto no tiene sentido argumentar en contra de lo literal de la ley. En segundo lugar, reitera que la institución de la venta de la cosa ajena no es incompatible con la tesis sostenida. En tercer lugar, hace un análisis del texto del artículo 1837 CC -que ordena al vendedor amparar al comprador en el dominio de la cosa vendida- y explica que sería absurdo imponer al vendedor la obligación de amparar al comprador en su dominio si es que éste no estuviera hubiera obligado a transferir ese derecho. Por último, menciona el pacto de reserva de dominio (consagrado en el artículo 680 II CC) y señala que esta institución sólo tiene sentido si se reconoce que el vendedor está obligado a transferir ese derecho.

A estos argumentos, Ugarte agrega el propio en cuanto sostiene “la incompatibilidad entre la obligación que tiene todo mero poseedor de restituir la cosa a su dueño, y la obligación que presuntamente emanaría de un contrato de venta, de entregar la posesión tranquila y pacífica del mismo objeto al comprador”<sup>165</sup>. Ugarte explica que, por una parte, resultaría pacífico afirmar que todo poseedor está obligado a restituir la cosa al dueño –obligación que no es más que el reverso del derecho que tiene el segundo a reivindicarla. Por otra parte, quienes sostienen la posición mayoritaria afirman que el comprador que es meramente poseedor de la cosa está obligado a entregarla al vendedor. En consecuencia, cuando el vendedor no tiene el dominio de la cosa, se encontraría a su vez sujeto a dos obligaciones contradictorias: entregar la cosa a su dueño, por una parte, y al comprador, por la otra. A juicio de Ugarte, tal contradicción no es posible, debiendo necesariamente concluirse que la tesis mayoritaria no encuentra suficiente correlato en las normas del

---

<sup>164</sup> Ver: UGARTE, José Joaquín. Op. cit., pp. 169-171.

<sup>165</sup> *Ibíd.*, p. 173.

Código Civil, en tanto produce efectos que son contradictorios con otras normas del mismo cuerpo legal.

A estos argumentos lógico-sistémicos Ugarte agrega otras razones de texto por las cuales debiera afirmarse que la obligación del vendedor consiste en transferir el dominio de la cosa.

En primer lugar, menciona el artículo 703 CC en cuanto dispone: “Son [títulos] translaticios de dominio los que por su naturaleza sirven para transferirlo, como la venta, la permuta, la donación entre vivos”. Al respecto, Ugarte explica que no se entendería que la compraventa fuera un título *que por su naturaleza sirve para transferir el dominio* si no fuera porque engendra siempre la obligación de transferir la propiedad, ni tampoco sería posible que este contrato tuviera dos naturalezas: producir la obligación de transferir el dominio cuando el vendedor es dueño, y producir solo la de otorgar la posesión tranquila y pacífica cuando aquél no sea propietario<sup>166</sup>. A mayor abundamiento, este artículo equipara a la compraventa con otros contratos pertenecientes a esta categoría de “títulos traslaticios de dominio”, entre los que menciona la permuta y la donación.

Un segundo argumento de texto se encontraría en el artículo 706 CC, en cuanto señala que “en los títulos translaticios de dominio la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla”, convirtiendo en poseedor de mala fe a aquél comprador que no tuviera la persuasión de haber recibido la cosa de quien hubiere estado facultado para enajenarla. Al respecto, Ugarte señala que estar de mala fe dice necesaria relación con haber hecho “algo contrario a la ley, ilegal, ilegítimo”<sup>167</sup>, y que de lo anterior no puede sino concluirse que el vendedor tiene siempre la obligación de transferir el dominio de la cosa.

---

<sup>166</sup> *Ibíd.*, p. 176.

<sup>167</sup> *Ibíd.*, p. 177.

Una tercera disposición en apoyo de nuestra posición, a juicio de Ugarte, sería el artículo 1824 CC. Como ya hemos señalado en este trabajo, esta disposición sirve de principal fundamento para la posición contraria, que señala que su tenor expreso debe prevalecer por sobre el del artículo 1793 CC, a efectos de definir la obligación principal del vendedor. Pues bien, en opinión de Ugarte tal pretensión de la doctrina mayoritaria es equivocada y, en realidad, esta disposición no hace más que confirmar la tesis aquí sostenida.

Ugarte sostiene que el tenor literal del artículo 1824 CC es claro y que efectivamente se han utilizado los conceptos de “entrega” y “tradición” de manera indistinta. De ello, a su juicio, se seguiría que la obligación del vendedor es de transferir el dominio de la cosa<sup>168</sup>. Para fundamentar esta afirmación, Ugarte hace referencia a varias otras disposiciones de nuestro Código Civil que utilizan de manera indistinta los conceptos de entrega o tradición -ya sea para referirse a la entrega propiamente tal, como ocurre en los artículos 1920 y 2437 CC, o a la tradición, como es el caso del artículo 1550 CC. En base a ello, termina afirmando que el artículo 1824 CC debe interpretarse en armonía con otras disposiciones (como el artículo 1793 CC), ejercicio que lleva a la ineludible conclusión de que la obligación del vendedor es el transferir el dominio de la cosa, y que para ello deberá efectuar la tradición de la misma -que opera como modo de adquirir.

Ugarte construye un cuarto argumento de texto a partir del artículo 1575 CC, en cuanto señala: “El pago en que se debe transferir la propiedad no es válido, sino en cuanto el que paga es dueño de la cosa pagada”. Esta disposición habla del pago, que nuestro mismo Código Civil define como “la prestación de lo que se debe”. Pues bien, afirmar que en la hipótesis a que se refiere este artículo el pago *no es válido*, no sólo implica que éste -por supuesto- sea nulo, sino más importantemente, que el deudor

---

<sup>168</sup> *Ibíd.*, p. 178.

no ha cumplido lo que debe cuando no es capaz de constituir al acreedor como dueño.

Ugarte entiende que esta disposición sirve para confirmar la tesis que aquí sostenemos pues ésta se refiere a los títulos traslaticios de dominio, entre los que se cuenta la compraventa. Ello, en coherencia con lo ya señalado a propósito del artículo 703 CC, implica que no puede sino entenderse que las obligaciones emanadas de la compraventa se cumplen con la transferencia de dominio. Adicionalmente, Ugarte explica que esta norma sería ociosa si el vendedor sólo estuviera obligado a transferir el dominio cuando fuera dueño (como sostiene tácitamente la doctrina mayoritaria)<sup>169</sup>.

Para completar el listado de disposiciones que a juicio de Ugarte, corroboran la tesis aquí defendida, el autor hace referencia a dos normas del Código de Comercio que, en conjunto, servirían para ratificarla: su artículo 144 -en tanto señala que “perfeccionado el contrato, el vendedor debe entregar las cosas vendidas en el plazo y lugar convenidos”- y el inciso segundo de su artículo 148 -en cuanto señala que “el envío no implicará entrega cuando fuere efectuado sin ánimo de transferir la propiedad”. Teniendo a la vista ambas disposiciones, Ugarte concluye que “como el envío sólo implica entrega cuando le acompaña el ánimo de transferir el dominio, y la obligación del vendedor es entregar, quiere decir que la obligación del vendedor es transferir el dominio”<sup>170</sup>.

*b. Algunos comentarios acerca del esquema de Ugarte*

---

<sup>169</sup> *Ibíd.*, p. 179.

<sup>170</sup> *Ibíd.*, p. 182.



Los argumentos de Ugarte son variados y de naturalezas muy distintas. Si bien algunos de ellos los compartimos -mientras que tenemos diferencias respecto de otros- la importancia que representa su labor sistematizadora es indudable.

A nuestro juicio, los dos primeros argumentos que menciona (en relación con el artículo 1793 CC y la venta de la cosa ajena) aparecen como las bases sobre las que se sostiene esta posición reformista. A través de ellos es que resulta posible negar la aparente incontrovertibilidad de la tesis mayoritaria, esfuerzo que sirve de comienzo para luego agregar otras razones por las cuales sería necesario reconocer que la obligación del vendedor es, en realidad, *de dar*.

Las referencias a los artículos 1837 y 680 CC merecen, en cambio, una consideración especial.

Efectivamente, del tenor literal del artículo 1837 CC podría entenderse que necesariamente la obligación del vendedor es transferir al comprador el dominio de la cosa, pues de lo contrario no se explicaría por qué deba amparar aquél derecho. Así no solo lo ha entendido Ugarte, sino también Díez Duarte, defensor de la tesis mayoritaria en materia de obligaciones del vendedor.

Según explicamos en la sección iii del título IV.2 de este trabajo, Díez Duarte considera que nuestro legislador habría incurrido en un error al definir el objeto de la evicción y, por tanto, debiera entenderse -en contra del texto expreso del artículo 1837 CC- que esta obligación de saneamiento se limita a garantizar al comprador la posesión pacífica de la cosa comprada.

Distinta es la posición de Alessandri, a este respecto. Alessandri señala que si bien pudiera pensarse -como lo hacen Ugarte y Díez Duarte- que el legislador ha incurrido en un error al imponer al vendedor la obligación de *amparar al comprador en*

*el dominio de la cosa* (no estando siquiera obligado a transferirlo), en realidad dicha obligación aplica solo a los casos en que el mismo vendedor hubiera sido dueño de la cosa<sup>171</sup>. En efecto -y según ya ha sido explicado- Alessandri considera que en esta última hipótesis, la obligación del vendedor efectivamente es de dar, sin que baste con la mera entrega (pues el vendedor debe transferir al comprador todos los derechos que tenga sobre la cosa).

Así las cosas, según Alessandri el artículo 1837 CC no dice relación alguna con el contenido de la obligación principal del vendedor, ni menos aún permite afirmar que el comprador pueda reclamar el saneamiento siempre que el vendedor no le transfiera el dominio de la cosa. A su entender, “no es la falta de transferencia del dominio por parte del vendedor la que da origen a esta acción, sino la turbación en el goce de la cosa”<sup>172</sup>.

A nuestro juicio, esta discusión no hace más revelar lo que hasta aquí hemos señalado: que a partir de la equivocidad de las normas de nuestro Código Civil, efectivamente resulta posible sostener interpretaciones en uno u otro sentido. No obstante que consideramos que las intuiciones de Ugarte y de Díez Duarte acerca del contenido de esta disposición son acertadas, debemos reconocer que el argumento de Alessandri es al menos atendible (pues, en el esquema de obligaciones propuesto por la doctrina mayoritaria, el vendedor que hubiera sido dueño tendrá ciertamente el deber amparar al comprador tanto en la *posesión* como en el *dominio* de la cosa). Así, si bien nos inclinamos por coincidir con Ugarte respecto de la lectura que hace del artículo 1837 CC, las consideraciones aquí manifestadas parecieran impedir que en razón de esta norma podamos sostener, sin más reparos, que la obligación del vendedor comprende la transferencia del dominio de la cosa.

---

<sup>171</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo II, p. 15.

<sup>172</sup> *Ibíd.*

Acerca del pacto de reserva de dominio (inciso segundo del artículo 680 CC), efectivamente este ha sido uno de los principales argumentos para sostener que la obligación del vendedor es de dar, pues se ha entendido que malamente el vendedor podría “reservarse” el dominio si no estuviera obligado a traspasarlo. A nuestro juicio, si bien este es un argumento persuasivo, tampoco es definitorio (como ocurría con el artículo 1837 CC). Si bien a juicio de la doctrina mayoritaria el vendedor no está siempre obligado a transferir el dominio de la cosa, ello no implica desconocer que aquél es el efecto típico de la tradición (que necesariamente debe seguir a la suscripción del contrato de compraventa). Reconociendo este efecto normal de los contratos de compraventa es que podría estimarse que nuestro Código concedería al vendedor la posibilidad de incluir esta reserva, sin que ello implique reconocerle la obligación de transferir el dominio (todo ello, sin perjuicio de la lata discusión existente en nuestro país acerca de los efectos que tiene este pacto).

Acrece lo anterior, el hecho de que una legislación como la española –en que la obligación del vendedor sería indudablemente de entrega, según el tenor literal de su Código Civil- dicha cláusula sea considerada admisible (a pesar de que no se encuentra reconocida expresamente en dicho Código)<sup>173</sup> <sup>174</sup>. Igual tratamiento se observa en otras legislaciones, como la colombiana. Su Código Civil contiene normas análogas a los artículos 1793 y 1824 CC (artículos 1849<sup>175</sup> y 1880<sup>176</sup>, respectivamente),

---

<sup>173</sup> En este sentido, ver, por ejemplo: PINO ABAD, Manuel. “La Cláusula de Reserva de Dominio en los Contratos de Venta de Bienes Muebles con Precio Aplazado”, pp. 1722-1725. En: MORILLAS, María José; PERALES, Pilar & PORFIRIO, Leopoldo (directores). *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid (2015), pp. 1720-1739.

<sup>174</sup> Cabe mencionar que en el ordenamiento español se ha llegado a afirmar que la compraventa con reserva de dominio es incluso más beneficiosa para el comprador que aquella que prescinde de ella, en tanto la primera contiene la declaración del vendedor de que es dueño de la cosa, y además “implica el compromiso de llegar a transmitir la propiedad con la recepción del precio” (cuestión que le da una garantía mayor a la que otorga la nuda celebración de tal contrato, con la que el comprador sólo estaría obligado a la entrega). En este sentido, ver: CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, José Ignacio. *Hacia un Concepto de Reserva de Dominio*. Barcelona: J. M. Bosch Editor (2005).

<sup>175</sup> Artículo 1849 del Código Civil Colombiano: “La compraventa es un contrato en que una de las

mientras que su artículo 750 reconoce expresamente efectos al pacto de reserva de dominio<sup>177</sup>.

Parece asimismo necesario detenernos en aquel argumento original de Ugarte, según el cual la posición mayoritaria sería incorrecta en tanto impondría al vendedor dos obligaciones incompatibles entre sí (el entregar la cosa al dueño de la cosa, y al comprador). El problema que observamos en dicho argumento es la premisa sobre la que se basa. No parece pacífico –como indica Ugarte– afirmar que el vendedor que no es dueño tiene la obligación de restituir la cosa a quien efectivamente lo sea. Si bien es correcto que el dueño de la cosa tiene acción para reivindicarla, ello no implica que el poseedor de la misma tenga la obligación de restituírsela antes siquiera de que la acción se haya deducido. En efecto, el poseedor (en el ejemplo, el vendedor) se define como tal en tanto no reconoce dominio ajeno. Sin este elemento, parece difícil atribuirle esta obligación de restitución.

Por ello es que no compartimos este argumento, ni consideramos que sea especialmente relevante para resolver esta discusión doctrinaria.

Tampoco compartimos la lectura que Ugarte hace respecto del artículo 706 CC. No es correcto que para nuestro ordenamiento, la mala fe esté asociada a las ideas de ilegalidad o ilegitimidad, y por tanto no consideramos que esta disposición pueda ser considerada relevante para resolver la discusión doctrinaria a que se refiere este trabajo.

---

partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquella se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio”.

<sup>176</sup> Artículo 1849 del Código Civil Colombiano: “Las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida. La tradición se sujetará a las reglas dadas en el título VI del libro II”.

<sup>177</sup> Artículo 750 del Código Civil Colombiano: “La tradición puede transferir el dominio bajo condición suspensiva o resolutoria, con tal que se exprese. 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”.

En definitiva, si bien nos parece que la labor realizada por Ugarte es imprescindible para alcanzar el objeto perseguido por este trabajo –pues tiene el mérito de develar la gran cantidad de disposiciones que, de una u otra manera, podrían entenderse vinculadas con la obligación principal del vendedor-, es necesario también reconocer que los argumentos de texto que el autor propone y sistematiza carecen –por su naturaleza- de la univocidad necesaria para justificar una posición tan reformista como aquella que aquí se sostiene.

*c. Razones adicionales que justificarían una reinterpretación de la obligación principal del vendedor, en base al esquema de Ugarte*

Conforme a lo señalado, el esquema de Ugarte es, a nuestro juicio, insuficiente para construir una opinión concluyente acerca del contenido de la obligación principal del vendedor. Sin embargo, parece ser que detrás de algunos de los argumentos de texto que dicho autor menciona, se asoman en realidad razones sustantivas para sostener la postura a la que adherimos en este trabajo (y que hasta ahora no han recibido mayor atención de la doctrina nacional). En lo que sigue desarrollaremos estos argumentos adicionales.

El primero de ellos dice relación con el artículo 703 CC que –como explicamos– define el concepto de título traslativo de dominio e incluye bajo el mismo a la compraventa, la permuta y la donación. Pues bien, consideramos que el hecho de que la compraventa comparta el carácter de título traslativo de dominio con la permuta y la donación, es una importante razón para atribuirle al vendedor una obligación de dar, razón que quizás no ha sido suficientemente desarrollada por la doctrina.

En efecto, estas dos otras instituciones son análogas a la compraventa en su aptitud para transferir el dominio. Sin embargo, en ellas dicho efecto no es solo *posible*: la obligación del vendedor es inequívocamente de dar y no sólo de entregar.

La donación tiene por objeto indubitado el transferir el dominio de la cosa sobre la que versa al contrato, de acuerdo al artículo 1386 CC. Lo mismo ocurre con la permuta, pues el artículo 1897 CC señala que por él las partes se obligan a dar una especie o cuerpo cierto por otro, sin que exista controversia alguna sobre el significado de la expresión “dar” en esta norma<sup>178</sup>. Por el contrario, la institución de la permuta, desde sus orígenes en el derecho romano, ha impuesto a las partes la obligación de transferir el dominio<sup>179</sup>, cuestión que no ocurría con la compraventa por razones que hemos calificado como contingentes, o propias de las relaciones socioeconómicas de la época.

Atendido lo anterior, no encontramos razón suficiente para justificar que en la actualidad se otorgue un tratamiento especial a la compraventa que haga que ella -a diferencia de los otros dos títulos traslaticios a que se refiere la ley- no imponga al vendedor el deber de transferir el dominio de la cosa. La arbitrariedad de tal distinción conduce a pensar que la postura mayoritaria de la doctrina chilena que siguiendo a Alessandri reconoce al vendedor la sola obligación de entrega, carece de sustento y desnaturaliza los efectos que la compraventa debe tener, como título traslaticio de dominio.

También consideramos importante aquel argumento formulado por Ugarte, que se

---

<sup>178</sup> Cabe mencionar que el título traslaticio de aporte en sociedad también engendra la obligación del aportante de transferir el dominio a la sociedad. Así emana claramente de los artículos 2082 y 2085 CC.

<sup>179</sup> En este sentido ver: UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 176; MENA, Pedro. *Compraventa en el Derecho Romano: El esquema unificador de Justiniano*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2003); y GUZMÁN BRITO, Alejandro. Op. cit. (2012), Tomo I, pp. 750 y 751; entre otros autores.

basa en el artículo 1824 CC. Como hemos señalado con anterioridad, esta norma no sólo no constituye un fundamento suficiente para sostener sin más reparos la posición mayoritaria –como ha argumentado aquella doctrina que la defiende–, sino más bien nos parece que podría servir de apoyo para la posición opuesta, que en este trabajo defendemos.

Como sostiene Ugarte, nos parece que en realidad los conceptos de “entrega” y “tradición” han sido utilizados de manera indistinta. Afirmar lo contrario –tal como hace Díez Duarte–, implicaría sostener que el codificador deliberadamente quiso consagrar que la obligación del vendedor sería de *entrega* –y no de tradición– en aquellos casos en que el vendedor no tuviere el dominio de la cosa. He aquí la gran falencia de este argumento, pues en realidad nuestro sistema no admite la hipótesis de que el vendedor esté solo obligado a entregar la cosa –y no a efectuar la tradición.

Resulta pacífico afirmar que la obligación del vendedor implica –a lo menos– el constituir al comprador en poseedor de la cosa vendida. Por lo mismo, sostener que en todo caso que el vendedor no sea dueño, su obligación será de mera *entrega*, es inadmisibile.

El problema de esta aseveración es que hace imposible que el vendedor pueda dar cumplimiento a su obligación de hacer del comprador el poseedor de la cosa. En efecto, la única diferencia que en derecho existe entre una compraventa celebrada por un vendedor dueño y otra en que el vendedor no tiene esta calidad está en las consecuencias jurídicas de la tradición: en la primera, la tradición tiene como efecto la transferencia de dominio; en la segunda, su efecto es el constituir al comprador en poseedor. En el argumento de Díez Duarte, en cambio, la distinción no se produce una vez hecha la tradición, sino con anterioridad a ello, a fin de definir el contenido mismo de la obligación del vendedor.

En definitiva, lo que hace Díez Duarte -llevado a un extremo- es permitir que el comprador pueda constituir al comprador en un mero tenedor -pues la única forma de convertirlo en poseedor es a través de la tradición. Ello, a su vez, supondría alterar la esencia misma del contrato de compraventa. En efecto, sostener el argumento en discusión supondría desconocer las características particulares de la compraventa, que la distinguen de otros contratos nominados como el arrendamiento de bienes.

Como observamos en esta sección, no sólo debemos rechazar los argumentos con que la doctrina mayoritaria defiende su posición, sino además reconocer que existen en nuestro derecho positivo numerosas disposiciones de las que debiera concluirse que la obligación principal del vendedor es en realidad de dar. Para ello, el esfuerzo de Ugarte ha sido de gran importancia, en tanto ofrecen un marco jurídico y conceptual que permite aceptar esta nueva interpretación sin transgredir la normativa existente, sino reconociendo su flexibilidad.

ii. El artículo 1872 CC como manifestación de la *exceptio non adimpleti contractus*

Para terminar, encontramos en nuestro Código Civil un argumento adicional que favorece la posición aquí defendida, pero que no ha obtenido mayor atención por parte de nuestra doctrina y jurisprudencia en relación a la discusión que nos convoca.

El inciso segundo del artículo 1872 CC dispone: “(...) si el comprador fuere turbado en la posesión de la cosa o probare que existe contra ella una acción real de que el vendedor no le haya dado noticia antes de perfeccionarse el contrato, podrá depositar el precio con autoridad de la justicia, y durará el depósito hasta que el vendedor haga cesar la turbación o afiance las resultas del juicio”.



En nuestro ordenamiento, esta disposición constituye una manifestación de la denominada “excepción de contrato no cumplido” -también consagrada en el artículo 1552 CC. Así lo ha sostenido nuestra Corte Suprema en el caso “Exportadora de Frutas del Sur S.A. con Servicios Integrales de Transporte S.A.”<sup>180</sup>, opinión que no ha sido más que ratificada por la doctrina nacional<sup>181</sup>. De manera aún más clara, la Corte de Apelaciones de Talca ha afirmado que esta manifestación especial de la *exceptio non adimpleti contractus* en materia de compraventa se explica en el resguardo de los elementos esenciales del contrato de venta: “siendo éste conmutativo y debiendo considerarse las mutuas prestaciones de las partes como equivalentes, la equivalencia no se mantendría si fuera posible tolerar que este comprador estuviera siempre obligado a pagar el precio no obstante el peligro cierto que para él significa el que la cosa pudiera desmembrarse o sufriera detrimento a causa de un derecho real que le afecte, sin que el vendedor, por su parte, afrontara las responsabilidades que le conciernen”<sup>182</sup> [énfasis agregado].

Esta norma es además la contrapartida de lo dispuesto en el artículo 1826 CC, que establece las circunstancias bajo las cuales el vendedor podrá suspender la entrega, por temor a que el comprador no vaya a cumplir con su obligación principal de pagar el precio acordado. En tal sentido, Mejías se refiere a estas dos disposiciones señalando: “En ambas hipótesis resulta probable razonablemente, por las

---

<sup>180</sup> Al respecto, la Corte Suprema señaló: “El artículo 1552 recién transcrito consagra en nuestro ordenamiento la excepción de inejecución asimismo conocida como “*exceptio non adimpleti contractus*”; a cuyos efectos también alude el mismo Código, a propósito de los contratos de compraventa y permuta, en sus artículos 1826 inciso 3º, 1872 y 1980”. CS, 26.07.2011, Rol N° 9540-2009, cita online: CL/JUR/5958/2011 [en línea] <www.legalpublishing3.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 18º.

<sup>181</sup> En este sentido, ver: CAPRILE, Bruno. “Algunos Problemas Ofrecidos por la Excepción de Contrato no Cumplido y, en especial, el de su Invocación para Atajar la Acción Resolutoria en el Caso de Incumplimiento Recíproco de los Contratantes”, p. 63. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIX* (2012), pp. 53 - 93; y MEJÍAS, Claudia. “La Excepción de Contrato no Cumplido, un Análisis de su Aplicación en la Jurisprudencia Nacional Reciente y en la Doctrina”, p. 118. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Año 21 - N° 1* (2014), pp. 111-156.

<sup>182</sup> Corte de Talca, 04.09.1926. G. 1926, 2º sem., N° 118, p. 525 [en línea] <www.microjuris.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].

circunstancias, que el incumplimiento se producirá y, además, opera si el deudor no garantiza o afianza que cumplirá con su prestación”<sup>183</sup>.

De conformidad a lo anterior, es la referencia que el artículo 1872 CC hace a la existencia de una *acción real* contra la cosa, aquella que nos permite sostener que la obligación del vendedor es de dar.

En efecto, no sería viable construir el argumento que aquí sostenemos si es que dicha norma sólo considerara el caso de una turbación en la posesión. Ello supondría que la contraprestación a la obligación de pago del precio es, exclusivamente, el asegurar al comprador la posesión de la cosa. Sin embargo, la norma va más allá y extiende la habilitación para consignar el pago y suspender su entero, al caso en que el comprador tenga conocimiento de una *acción real* sobre la cosa -hipótesis que sería distinta a la mera turbación en la posesión, por la utilización de la conjunción disyuntiva “o”, entre ambos casos.

Siendo esta norma manifestación de la *exceptio non adimpleti contractus*, debe entenderse que el artículo 1872 CC supone -tácitamente- que también hay incumplimiento cuando existen sobre la cosa acciones reales opuestas a la pretensión del comprador de hacerse dueño de la misma.

Por lo demás, la regla del artículo 1872 CC ha sido asimilada con el artículo 1653 del Código Civil Francés, que señala : “Cuando el comprador se vea perturbado, o tenga motivos razonables para creer que se verá perturbado, por una acción, ya sea hipotecaria o reivindicatoria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación, a menos que este último prefiera constituir garantía, o que se hubiese estipulado que el comprador pague no obstante la perturbación” .

---

<sup>183</sup> MEJÍAS, Claudia. Op. cit. (2014), p. 120.

La similitud entre estas normas no hace más que reforzar el argumento que aquí intentamos esbozar. En efecto, hemos señalado con anterioridad que si bien en el ordenamiento francés la compraventa tiene por regla general el carácter de real, el vendedor tiene de todos modos la obligación de transferir el dominio de la cosa vendida en todos aquellos casos en que tal efecto traslativo no pueda producirse por el sólo consentimiento entre las partes (como ocurrirá, por ejemplo, respecto de bienes genéricos o fungibles). En este contexto, entonces, el artículo 1653 del *Code* otorga al comprador que teme que el vendedor no podrá cumplir con esta obligación, el derecho a suspender el pago.

Así las cosas, nos parece que el segundo inciso del artículo 1872 CC constituye una más de aquellas disposiciones que confirman lo prescrito en el artículo 1793 CC y reconocen que la obligación del vendedor es de dar. La norma regula específicamente la *exceptio non adimpleti contractus* para el caso en que el comprador vea amenazada la satisfacción de su interés contractual, reconociendo que dicho interés no se satisface con la sola entrega de la cosa comprada sino que para ello es también necesario que el comprador le transfiera la propiedad sobre ella.

#### **IV.4. Nuevas Tendencias en el Derecho de las Obligaciones y los Contratos**

En el título anterior hemos presentado los principales argumentos de texto y propios del sistema, que respaldarían la tesis que aquí sostenemos. A través de dicho esfuerzo es que podemos entonces concluir que si bien las disposiciones más relevantes en la materia son equívocas, de la revisión de nuestra legislación como un todo armónico debiera emanar una sola respuesta a la pregunta acerca del contenido de la obligación principal del vendedor: su obligación es de dar.

La conclusión contraria no sólo tiene el problema de que las razones que servían para justificarla han perdido vigencia y que los argumentos sobre los que se fundaba no sobreviven el análisis que aquí hemos intentado hacer, acerca de la lógica de los mismos y de las relaciones causa-consecuencia que se construían para sostenerlos. Sin que ello fuera suficiente, la tesis mayoritaria pasaría además a ser reiteradamente refutada por otras disposiciones e instituciones propias de nuestro derecho privado. Así, si bien puede haber discusión acerca de cuál de las dos posiciones a que nos hemos referido debe sostenerse siguiendo el tenor literal del artículo 1824 CC, la indefinición debiera acabarse cuando se amplía la mirada hacia el sistema de derecho de contratos, como un todo coherente. La respuesta del sistema, a nuestro juicio, es que el vendedor está obligado a transferir el dominio de la cosa vendida al comprador, y no hacerlo implica un incumplimiento del contrato.

No obstante lo anterior, consideramos que el análisis no estaría completo si no mencionáramos también otras razones por las cuales debe entenderse que el vendedor contrae una obligación de dar. El análisis seguirá siendo de *lege lata*, pues creemos que no es necesario modificar nuestro Código Civil para acoger la tesis que aquí sostenemos. Sin embargo, la particularidad de los argumentos a que nos referiremos en este título y el siguiente radica en que ellos no buscan hacerse cargo de una pregunta acerca de la naturaleza regulada de la compraventa, sino más bien acerca de cómo las partes definen el contenido del contrato y determinan la extensión de sus obligaciones, al suscribirlo.

La necesidad de este análisis secundario se vuelve evidente tras observar que no obstante que, a nuestro juicio, los argumentos hasta aquí desarrollados debieran llevar a la conclusión propuesta, la realidad es que históricamente ellos no han sido suficientes para tal objetivo. Como hemos explicado desde un comienzo, no podemos sino reconocer que la gran mayoría de nuestra doctrina y jurisprudencia –teniendo a la vista el mismo Código Civil– ha considerado que la obligación del vendedor se

limita a un hacer, y no a un dar. Sostener sin más que dicha posición ha pecado de miope implicaría desconocer los procesos históricos que le subyacen, además de menospreciar el importante esfuerzo intelectual que ha permitido el desarrollo de aquella doctrina mayoritaria.

En definitiva, el texto de la ley no es claro. Si es que lo fuera, este trabajo carecería de objeto. Ello, sin embargo, no nos impide sostener que la ley *debe ser interpretada* en el sentido propuesto, de acuerdo con las normas dispuestas al efecto en los artículos 19 y siguientes del Código Civil. Pero si queremos impulsar la adhesión a esta tesis minoritaria, es necesario entregar también argumentos que vayan más allá de su tenor. Para ello, entonces, proponemos considerar también a la compraventa como un contrato inserto en un contexto socioeconómico determinado, y en atención a ello, dilucidar cuál sería la mejor respuesta a la pregunta sobre el contenido de la obligación principal del vendedor.

En otras palabras, hasta aquí los argumentos presentados se han basado en un trabajo de interpretación de *la ley*. En lo que sigue, en cambio, expondremos los criterios que deben considerarse para la interpretación *del contrato*. Nuestra tesis para las secciones que vienen es que aun si pudiera argumentarse que las normas aplicables a la compraventa establecen que la obligación principal del vendedor es convertir al comprador en poseedor de la cosa vendida, tras un ejercicio de interpretación de los contratos de compraventa que se celebran en nuestro sistema debiera concluirse que en la gran mayoría de ellos el vendedor adquiere una obligación de dar.

i. Noción de propósito práctico y el nuevo derecho de contratos

La noción de *propósito práctico* ha obtenido gran interés en el derecho continental, pues ofrece un mecanismo de medular importancia para la interpretación de los

contratos y la determinación de la regla definida por cada uno de ellos. Cuál es el *propósito práctico* del contrato –o el resultado que las partes buscan conseguir a través del cumplimiento del mismo<sup>184</sup>- adquiere relevancia a partir del análisis del contrato desde un enfoque realista, que atiende fundamentalmente el interés de las partes. En palabras de Vidal, “las partes, al contratar, buscan la consecución de un propósito práctico que alcanzarán a través de la ejecución del contrato, propósito que interesa en la medida que se hubiere incorporado, explícita o implícitamente, a la regla contractual”<sup>185</sup>, y que de ésta manera pasa a integrar el objeto mismo del contrato en cuestión.

También Pizarro Wilson se refiere a este concepto, cuando afirma que “el contrato es un instrumento destinado a satisfacer los intereses de las partes. (...) De esto debiera resultar que los efectos jurídicos contractuales son sólo el cauce para la obtención de la finalidad práctica perseguida y que la satisfacción del interés del acreedor se logra con la ejecución de tales efectos”<sup>186</sup>.

Según lo señalado, esta noción de propósito práctico dice relación con el objeto del contrato, en la medida en que el propósito perseguido por las partes naturalmente delinea el contenido del mismo, los derechos y obligaciones adquiridas por las partes bajo su imperio. En efecto, nuestra misma Corte Suprema se ha servido de esta noción

---

<sup>184</sup> En este sentido, ver: DE LA MAZA, Íñigo & VIDAL, Álvaro. “Propósito Práctico, Incumplimiento Contractual y Remedios del Acreedor. Con ocasión de tres recientes sentencias de la Corte Suprema”, p. 22. *Revista Ius et Praxis*, Año 20, N° 1. Talca: Universidad de Talca (2014), pp. 15 - 38.

<sup>185</sup> VIDAL, Álvaro. Op. cit. (2009b), p. 227. Respecto de este concepto de *propósito práctico*, ver también: DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El Negocio Jurídico*. Madrid: Civitas (1991); ALCALDE, Jaime. “La Causa de la Relación Obligatoria”. En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 339-394; MEJÍAS, Claudia. “El Incumplimiento Contractual y sus Modalidades”. En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 459-478; entre otros autores.

<sup>186</sup> PIZARRO, Carlos. “Hacia un Sistema de Remedios al Incumplimiento Contractual”, p. 396. En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 395-402.

de “propósito práctico” para determinar el contenido de las obligaciones contraídas en un contrato<sup>187</sup>.

Así las cosas, es menester preguntarnos cuál es el propósito práctico de las partes quienes suscriben un contrato de compraventa y cómo éste afecta el contenido de las obligaciones que adquiere cada una de ellas –que a su vez determinan el objeto de este mismo contrato. Ello, bajo el entendimiento de que, como señalara Vidal, “el acreedor alcanzará la satisfacción de su interés en la medida que el objeto real -la cosa o el hecho tal como es- coincida con el objeto ideal representado por el programa inicial de prestación”<sup>188</sup>.

Por supuesto, la tarea descrita supone hacer un análisis en concreto, sin el cual no podemos obtener conclusiones absolutas, sin perjuicio de lo cual la noción de “propósito práctico” no se confunde –ni debe confundirse– con los motivos personales de las partes. Tal como señalan De la Maza y Vidal, “para que dichos motivos configuren el propósito práctico del contrato es necesario que, de alguna manera, se incorporen a él”<sup>189</sup>. Ello no significa, sin embargo, que tal incorporación sólo pueda hacerse en forma expresa –como señalan los mismos autores, en referencia a cuál es la tendencia que nuestra jurisprudencia ha seguido en la materia. En definitiva, “se trata de un problema de interpretación contractual”<sup>190</sup> que por tanto deberá resolverse como tal: caso a caso<sup>191</sup>.

---

<sup>187</sup> Los profesores De la Maza y Vidal precisamente analizan dos importantes decisiones de la Corte Suprema en este sentido: “Zorín S.A. con Compañía Siderúrgica Huachipato S.A.” (CS, 31.10.2012, Rol N° 3325-2012, cita online: CL/JUR/2412/2012 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015]); y “José Valdivia Lucero con Same Madrid y Madrid y Compañía Limitada” (CS, 16.04.2013, Rol N° 6840-2012, Id. vLex: VLEX-435967686 [en línea] <[www.vlex.cl](http://www.vlex.cl)> [consulta: 10 de febrero de 2015]). Ver: DE LA MAZA, Íñigo & VIDAL, Álvaro. Op. cit.

<sup>188</sup> VIDAL, Álvaro. Op. cit. (2009b), p. 229.

<sup>189</sup> DE LA MAZA, Íñigo & VIDAL, Álvaro. Op. cit., pp. 22 y 23.

<sup>190</sup> *Ibíd.*, p. 23.

<sup>191</sup> En este sentido, señala Vidal: “Se deduce de las normas citadas y de la opinión de los autores, que la averiguación del fin perseguido por las partes, aparece, en general, como el presupuesto de

No obstante lo anterior, resulta de todos modos interesante analizar la posible aplicación de esta noción de *propósito práctico* para la resolución de conflictos contractuales que puedan darse en el marco de una compraventa, en caso en que la tradición de la cosa no haya convertido al comprador en propietario de la misma.

El interés por cuál es el propósito práctico de las partes contratantes emana del carácter vinculante de la voluntad. En nuestro derecho privado, los contratos obligan a dar, hacer o no hacer una cosa en tanto las partes del mismo precisamente optaron por obligarse a dar, hacer o no hacer una cosa; el contenido de una obligación –según anticipábamos- está íntimamente ligado con la voluntad de las partes al contraerla.

En base a este principio básico y gracias a la noción de propósito práctico es que parte de la doctrina ha adoptado una nueva visión respecto del derecho de obligaciones, que se pregunta primero por cuál era el interés del acreedor al suscribir el contrato, para luego definir la obligación en base a éste. Esta perspectiva es compartida por la tendencia del “nuevo derecho de contratos” que, en el decir de Morales Moreno, entiende “la vinculación contractual, no como un deber de conducta del deudor, sino como la garantía del resultado de satisfacción del interés del acreedor”<sup>192</sup>. En igual sentido, Vidal sostiene que en este escenario la obligación del vendedor comienza a ser mirada como una de resultado, de modo tal que “se entenderá que [el deudor] ejecuta la obligación, extinguiéndola por medio del

---

la labor de hermenéutica contractual en general, en tanto toda atribución de significado que se pretenda realizar por el intérprete deberá ajustarse al fin práctico perseguido por las partes; de modo que vea satisfecha su expectativa de alcanzarlo; esto es, que el negocio produzca plenamente sus efectos obligacionales y que éstos, en definitiva, sean ejecutados”. VIDAL, Álvaro. “La Construcción de la Regla Contractual en el Derecho Civil de los Contratos”, pp. 225 y 226. *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XXI* (2000), pp. 209-227.

<sup>192</sup> MORALES MORENO, Antonio. “Claves de la Modernización del Derecho de Contratos”, p. 78. En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014a), pp. 15-123.



cumplimiento, sólo cuando el acreedor alcance tal satisfacción; de lo contrario, se verificará el incumplimiento que producirá los efectos queridos por las partes”<sup>193</sup>.

Como bien describe Alcalde, en el marco del nuevo derecho de contratos –corriente fuertemente influenciada por las tendencias que aquí describimos– “la insatisfacción del interés del acreedor se presenta como un criterio aglutinador de todo el fenómeno de frustración del fin del contrato, y permite estructurar un elenco de remedios en que las categorías tradicionales se desplazan hacia una sede única, en la que se estudia la protección de la posición acreedora”<sup>194</sup>. La inevitable consecuencia de adoptar esta postura es aceptar también una nueva definición de lo que constituye un incumplimiento contractual: habrá incumplimiento siempre que el interés del acreedor –manifestado en el objeto ideal por él representado<sup>195</sup>– no se encuentre satisfecho, prescindiendo de cualquier elemento de imputación subjetiva respecto del deudor<sup>196</sup>.

Consecuencia de esto último, a su vez, es la existencia de un sistema unitario de remedios, que fusiona reglas generales y especiales, ofreciendo un sistema de responsabilidad contractual de carácter y aplicación general<sup>197</sup>.

---

<sup>193</sup> VIDAL, Álvaro. Op. cit. (2011), p. 260.

<sup>194</sup> ALCALDE, Jaime. Op. cit., p. 373.

<sup>195</sup> El nuevo Derecho de contratos sostiene que para el cumplimiento íntegro de la obligación es menester comprobar que el resultado de la conducta del deudor se ajusta al objeto ideal que se representó el acreedor al suscribir el contrato. En palabras de Vidal: “el objeto de la obligación no es el real, tal cual es, sino el ideal previsto por las partes; es decir, el objeto real con todas las cualidades que conforme el contrato debe tener”. VIDAL, Álvaro. “Cumplimiento e Incumplimiento Contractual en el Código Civil. Una perspectiva más realista”, p. 45. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 34, núm. 1 (2007), pp. 41-59.

<sup>196</sup> Morales Moreno destaca respecto de esta nueva noción de incumplimiento su amplitud y su carácter neutro. Al respecto, ver: MORALES MORENO, Antonio. Op. cit. (2014a), pp. 87 y 88.

<sup>197</sup> Una definición de qué constituye incumplimiento, bajo esta noción objetiva, ha sido elaborada en nuestro país por Mejías en los siguientes términos: “toda desviación del programa de prestación convenido que conlleve a una desarmonía con el interés que las partes se propusieron satisfacer al momento de la celebración del contrato” (MEJÍAS, Claudia. Op. cit. (2008), p. 475). En similar sentido se pronuncia el español Pantaleón, quien también aboga por un sistema unitario de remedios “*para toda desviación del programa contractual, (...) común para los casos de*

La gran mayoría de la doctrina nacional no comparte esta noción objetiva de incumplimiento, sino defiende una concepción subjetiva, cuya atención está centrada en la persona del deudor y el reproche a su conducta<sup>198</sup>. Sin embargo, la posición minoritaria que defiende una noción realista del incumplimiento -en el sentido señalado- ha ganado fuerza, ya sea a través de la proposición de reformas que permitan adoptar tal paradigma o, incluso, afirmando la posibilidad de utilizar estos criterios sin necesidad de reforma, en base a las disposiciones legales ya existentes.

Sea o no necesaria la introducción de reformas legales pare reconocer éstos efecto - cuestión a la que nos referiremos más adelante-, hay una cosa que resulta indudable. Y es que bajo este nuevo marco teórico, la no transferencia de dominio por parte del vendedor al comprador constituye indudablemente un caso de incumplimiento contractual<sup>199</sup>. Ello explica la tendencia entre los instrumentos del nuevo derecho de contratos -entre los que contamos, entre otros, la CISG, el BGB y los proyectos de reforma del Código Civil y Código Mercantil españoles- de eliminar los regímenes especiales de saneamientos (en particular, el saneamiento de la evicción) y subsumir tales casos de insatisfacción del interés del acreedor dentro de un sistema general de incumplimiento.

---

imposibilidad de la prestación, sobrevenida u *originaria*, mora y cumplimiento defectuoso, incluyéndose en éste *la evicción y las cargas o los vicios ocultos de la cosa vendida, los defectos de calidad o de cabida del inmueble vendido, y los llamados «vicios ruínógenos» en el contrato de obra*” [las cursivas son del autor] (PANTALEÓN, Fernando. Op. cit., p. 1720). Interesantemente, si bien la terminología utilizada por ambos autores es similar, el segundo señala que para este fin no resulta necesario adoptar un nuevo concepto de incumplimiento (Ibíd., p. 1726), esfuerzo que sí realiza la primera.

<sup>198</sup> Al respecto, ver: MEJÍAS, Claudia. Op. cit. (2008), pp. 459-463.

<sup>199</sup> Así lo afirma Morales Moreno, cuando citando el Código Civil Español señala: “también es incumplimiento el que el comprador no llegue a adquirir la propiedad de la cosa vendida, por pertenecer ésta a un tercero (arts. 1475 a 1482 CC)”. MORALES MORENO, Antonio. Op. cit. (2014a), p. 87.

En este nuevo paradigma, las obligaciones del vendedor se ven definidas por cuáles son las expectativas del comprador, y cualquier frustración de estas expectativas -sin importar cuál sea su naturaleza- constituirá incumplimiento, dando origen a un sistema articulado de remedios. Esta nueva concepción, en el decir de Vidal, se justifica en una nueva comprensión del contrato como mecanismo de intercambio, centrada no sólo en el deber de conducta del deudor sino, principalmente, en el resultado esperado por el acreedor<sup>200</sup>.

ii. El incumplimiento de la obligación de transferir el dominio como un caso de cumplimiento defectuoso

Dentro del marco teórico del nuevo derecho de contratos, se enmarca la posición defendida en nuestro país por el profesor Iñigo de la Maza respecto de la no transferencia de dominio en la compraventa. Para él, justamente, el desafío está en construir una noción unitaria del incumplimiento, que entregue al comprador que no ve satisfecho su interés remedios efectivos para dejarlo indemne del perjuicio sufrido como consecuencia de ello. Poniendo el foco en el comprador y en las expectativas creadas por la celebración del contrato, De la Maza aboga por que se suprima en nuestro ordenamiento la distinción entre los remedios generales que se siguen del incumplimiento y los remedios “especiales”, que corresponden a las acciones que emanan de las obligaciones de saneamiento que tiene el vendedor<sup>201</sup>. En tal sentido, señala: “De *lege ferenda*, entonces, hay buenas razones para eliminar los vicios

---

<sup>200</sup> VIDAL, Álvaro. Op. cit. (2011), p. 259.

<sup>201</sup> Lo mismo defiende Pizarro Wilson, aunque yendo un paso más allá –en la misma dirección que defiende el nuevo Derecho de contratos- aboga para que esta noción unitaria de incumplimiento prescinda del análisis de si el incumplimiento es o no imputable al deudor. En este sentido, señala que “la efectiva protección del interés del acreedor exige abandonar el concepto tradicional de incumplimiento, entendido como hecho culpable del deudor; y en su lugar debe adoptarse una noción objetiva, que comprenda en general la incorrecta prestación de lo pactado, sin calificar en forma subjetiva dicho incumplimiento. (...) El incumplimiento tiene como efecto general la insatisfacción del acreedor con prescindencia de la culpa o causales de exoneración”. PIZARRO, Carlos. Op. cit., p. 399.

redhibitorios, la evicción y, en general, cualquier régimen especial de responsabilidad en la compraventa”<sup>202</sup> [las cursivas son del autor].

No obstante que De la Maza –en sus postulados anteriores- pareciera abogar por una amplia reforma a nuestro sistema, creemos que resultaría posible construir tal sistema común y articulado de remedios –aplicable a todo caso en que el comprador no vea satisfecho su legítimo interés- sin necesidad de modificar nuestra legislación. Tal como lo entiende Vidal, en nuestro ordenamiento este concepto amplio de incumplimiento se obtendría de una interpretación a *contrario sensu* de las normas sobre la fuerza obligatoria del contrato (artículo 1545 CC) y del pago (artículos 1567 CC y concordantes). A partir de estas disposiciones sería posible concluir que el incumplimiento consiste en la no realización de la prestación, sin interesar si ello ocurrió por culpa o dolo, o caso fortuito o fuerza mayor<sup>203</sup>.

Igual posición adopta Mejías, quien sostiene que a partir de una relectura de las normas sobre el pago –y, en particular, entendiendo que el artículo 1569 CC se refiere al *tenor de la obligación* en un sentido amplio- es posible entender que nuestro Código Civil acoge la noción objetiva de incumplimiento, centrada en la satisfacción del interés del acreedor<sup>204</sup>.

El mismo De la Maza afirma que para ello sólo sería necesario entender que en las instituciones de los vicios redhibitorios y la evicción hay, en realidad, un “cumplimiento defectuoso”. A su juicio, el cumplimiento será defectuoso cuando, a

---

<sup>202</sup> DE LA MAZA, Íñigo. *Contra los Vicios Redhibitorios*. El Mercurio Legal, 23.08.2011 [en línea] <<http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Análisis-Juridico/2011/08/23/Contra-los-vicios-redhibitorios.aspx>> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>203</sup> VIDAL, Álvaro. Op. cit. (2009b), p. 235.

<sup>204</sup> MEJÍAS, Claudia. Op. cit. (2008), pp. 473-476.

pesar de que ha existido entrega material y jurídica de la cosa, ésta no resulta suficiente para satisfacer el interés del comprador protegido por el contrato<sup>205</sup>.

Así, si bien De la Maza pareciera defender la necesidad de reformar el Código Civil en este sentido, su análisis se refiere fundamentalmente al cómo -aun en el estado actual de la legislación nacional- ha surgido reciente jurisprudencia aceptando la procedencia de los remedios generales del incumplimiento para satisfacer efectivamente el interés del comprador, y así denotando la adhesión a los postulados que abogan por un régimen unitario de incumplimiento.

La mayoría de las sentencias existentes en este sentido tratan sobre vicios redhibitorios. En efecto, la sentencia más discutida por nuestra doctrina en la materia emana del caso “Cecinas la Preferida con Comercial Salinak Limitada”, en la que la Corte Suprema entrega un concepto de cumplimiento defectuoso o imperfecto, señalando: “Que, habiendo sido recibida la cosa comprada, se ha producido lo que la doctrina llama el cumplimiento imperfecto, porque el vendedor cumplió su obligación de entregar sin reclamo de parte del comprador, pero en definitiva, como se ha señalado, el producto resultó ser otro diferente al comprado”<sup>206</sup>.

A juicio de De la Maza, pronunciamientos como éste encuentran tienen por antecedente un uso funcional de la doctrina de *aliud pro alio* (“una cosa por otra”). Para conceptualizar esta doctrina, De la Maza sigue a de Verda y Beamonte y señala que “la doctrina puede asumir dos versiones. Según la primera de ella, existe *aliud pro alio* en aquellos supuestos en los cuales se entrega una cosa diversa en su identidad física a la prevista en el contrato. A esta primera versión Verda y Beamonte la denomina ‘material’. Junto a ella, el autor identifica una segunda versión, a la cual

---

<sup>205</sup> DE LA MAZA, Íñigo. “El Régimen de los Cumplimientos Defectuosos en la Compraventa”, p. 630. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 39 N° 3 (2012), pp. 629-663.

<sup>206</sup> CS, 27.07.2005, Rol N° 5320-2003, Id. vLex: VLEX-218101317 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 4°.

denomina 'funcional'. En esta segunda versión, el *aliud pro alio* comprendería supuestos en que existe identidad física entre lo debido y lo entregado, sin embargo la cosa resulta 'funcionalmente incapaz de desempeñar el destino económico-social a que se destina y, por ende, de satisfacer aquellas concretas necesidades que indujeron al comprador a efectuar su adquisición'<sup>207</sup> [las cursivas son del autor] [énfasis agregado].

En definitiva, sería el segundo concepto de *aliud pro alio* el que permitiría defender la idea de que "sobre el vendedor pesa una obligación de resultado (garantía), consistente en dar una cosa útil al comprador, que, a veces, es expresamente pactada, y otras, que son la mayoría, está implícito en el contrato"<sup>208</sup>. Este concepto, a nuestro juicio, podría también ser utilizado para justificar la postura que en este trabajo defendemos, pues reconoce que el contenido del contrato puede estar definido aun implícitamente por las expectativas que racionalmente tienen las partes en él.

Existen dos sentencias que podrían enmarcarse dentro de esta tendencia jurisprudencial, y a las que es necesario referirse para argumentar que la obligación principal del vendedor es de transferir el dominio de la cosa. Si bien ellas no han invocado explícitamente la doctrina de *aliud pro alio*, el razonamiento de los tribunales en ambos casos aparece como una aplicación práctica de dicha corriente y por tanto estimamos que son parte de un movimiento común a aquél que describimos respecto de la institución de los vicios redhibitorios.

El primer caso es "Silva Escandón con Dosque Contreras"<sup>209</sup>. Este versa sobre la compraventa de un inmueble que, sin saberlo la compradora, estaba gravado con una hipoteca y una prohibición de enajenar. Al conocer dichos gravámenes, la primera

---

<sup>207</sup> DE LA MAZA, Íñigo. Op. cit. (2012), p. 639.

<sup>208</sup> *Ibíd.*, p. 644.

<sup>209</sup> Corte de Concepción, 01.12.1993, Rol N° 1171-1992, cita online: CL/JUR/66/1993 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

dedujo acción de cumplimiento forzado, pidiendo concretamente que se obligara a la vendedora a alzarlos en el plazo que indica en su demanda y no haciéndolo, se le embargaran bienes para lograr dicho alzamiento. Además, dedujo acción de perjuicios. La Corte de Concepción, oyendo a la parte demandada señalar que había cumplido con su obligación material de entrega y de saneamiento, pues la compradora no ha sufrido evicción, la rebate tajantemente señalando que “si bien el Código Civil distingue la obligación de entregar de la de saneamiento de la evicción, ello no ha de llevar a la conclusión que se trate de obligaciones absolutamente desligadas, de forma que, habiéndose hecho la tradición y la entrega material, esté cumplida la primera y que todo derecho existente en favor de terceros sobre la cosa sea objeto únicamente de la obligación de saneamiento de la evicción. En efecto, como lo sostienen autorizados doctrinadores, si la cosa vendida está gravada con cargas o si existen derechos de terceros o aun si la cosa es ajena, la obligación de saneamiento se hace efectiva desde que el tercero reclame su derecho, en tanto que, mientras ello no suceda, si el comprador advierte la existencia de tales derechos, aunque no reclamados por su titular, puede prevalecerse de las acciones a que da lugar el cumplimiento de la obligación de entregar”<sup>210</sup> [énfasis agregado].

Reforzando la importancia de lo recién dicho y citando a los hermanos Mazeaud, la Corte señala luego: “en las palabras de eminentes autores cuando la compraventa recaiga sobre un cuerpo cierto, el vendedor está obligado igualmente a entregar la cosa tal y como ha sido convenida, querida por las partes; en consecuencia, si la cosa vendida y entregada está afectada por un vicio oculto, ignorado por el comprador, o si lleva consigo una posibilidad de evicción, el vendedor no ha cumplido con su obligación de entrega”<sup>211</sup> [énfasis agregado].

---

<sup>210</sup> *Ibíd.*, Considerando 8°.

<sup>211</sup> *Ibíd.*

En este caso, la acción de cumplimiento finalmente fracasó por la imposibilidad que observa la Corte para exigirlo coactivamente. Su razonamiento, sin embargo, es de inmensa importancia para la discusión a la que nos referimos en este trabajo. En la parte considerativa señala además: “el cumplimiento en especie no siempre es posible, como ocurre por ejemplo, si tratándose de una obligación de dar, la cosa está en manos de un tercero, o si un tercero tiene derechos sobre ella, tal cual ocurre en el caso de autos en relación con el Banco del Estado, porque éste no puede ser alcanzado por el efecto de una acción personal que sólo tiene vigencia entre las partes”<sup>212</sup> [énfasis agregado].

De este modo, si bien la Corte no es clara al calificar la obligación principal del vendedor como una obligación de dar o de entregar, sí entiende que en cualquier caso el vendedor está obligado a transferir la cosa sin vicios jurídicos y, en particular, sin la posibilidad de evicción, contraviniendo de este modo la posición mayoritaria y tradicional. A juicio de la Corte, de no ajustarse la cosa vendida a este estándar, el vendedor habrá incumplido con su obligación y el comprador tendrá derecho a las acciones que se sigan de tal circunstancia (con el límite de que sea posible que se practiquen<sup>213</sup>). La lógica y justicia de este fallo es evidente, aunque resulta lamentable que el remedio escogido no haya sido, en vez, la resolución –o el ejercicio de una acción indemnizatoria autónoma– pues es probable que tales acciones hubieran tenido mayor éxito, sirviendo de antecedente jurisprudencial para la posición aquí sostenida.

Ahora bien, ¿debemos observar en “Silva Escandón con Dosque Contreras” un cambio de paradigma en la materia objeto de este trabajo? A nuestro pesar, no es fácil responder afirmativamente. Si bien la sentencia parece ser a todas luces favorable a la

---

<sup>212</sup> *Ibíd.*, Considerando 9°.

<sup>213</sup> En este sentido, la Corte señala: “La parte a quien se faltó a lo pactado puede elegir entre forzar a la otra al cumplimiento de la convención cuando ello es posible, o a demandar la resolución con indemnización de perjuicios” (*Ibíd.*, Considerando 9°).



posición que acá defendemos -además de consistente con la tendencia del nuevo derecho de contratos de centrar el análisis de cumplimiento en la satisfacción del interés del comprador-, ella no está exenta de problemas que, reconocemos, hacen difícil que se reproduzca tal línea argumentativa en otros fallos.

En primer lugar, cabe apreciar que la Corte de Concepción cita a los hermanos Mazeaud y al italiano Messineo para corroborar su argumentación, sin considerar que los mismos escriben sobre el ordenamiento privado francés e italiano en que la compraventa -por regla general- tiene efectos reales.

Este problema, sin embargo, podría ser sorteado al apreciar que las referencias que la Corte hace a estos autores no pierden validez cuando las trasladamos a nuestro sistema, partiendo del supuesto de que la obligación del vendedor sea de entregar, y no de dar. En efecto, los hermanos Mazeaud -en la cita incluida en dicho fallo- basan su conclusión (que en la venta en que hay una posibilidad de evicción, el vendedor no ha cumplido con su obligación) en una premisa que es también regla en nuestro ordenamiento: el vendedor está obligado a entregar la *cosa tal y como ha sido convenida*. El mismo principio puede extraerse del artículo 1545 de nuestro Código Civil y, específicamente, de su artículo 1828 que establece: “El vendedor es obligado a entregar lo que reza el contrato”. Así lo ha entendido también parte de nuestra doctrina<sup>214</sup> y jurisprudencia nacional<sup>215</sup>.

Siendo la premisa, entonces, compartida por nuestro ordenamiento, sería posible sostener idéntica conclusión a la de los hermanos Mazeaud en aplicación del articulado chileno. Por lo demás, esto mismo pretende expresar la Corte citando a

---

<sup>214</sup> En este sentido, ver por ejemplo: DE LA MAZA, Íñigo & VIDAL, Álvaro. Op. cit.

<sup>215</sup> Así, por ejemplo, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, conociendo de una compraventa de un automóvil, declaró: “(...) debe concluirse que el vendedor no cumplió con una de las obligaciones primordiales que le afectaban por el referido contrato, o sea, la de entregar la cosa vendida en la forma y condiciones convenidas” [énfasis agregado]. Corte de Valparaíso, 05.04.1928. R., t. 27, sec. 1<sup>a</sup>, p.777 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

Messineo, sin que a través de dicha referencia se intente decir otra cosa que la consagrada en el artículo 1828 CC.

De todos modos, es menester referirse a una segunda circunstancia, que también impediría la generalización de lo establecido en esta sentencia. Y es que la compraventa celebrada entre las partes en “Silva Escandón con Dosque Contreras” establecía, en su cláusula cuarta, que la venta se hacía en el estado que se encuentra actualmente el departamento, con todos sus usos, derechos, costumbres y servidumbres, libre de todo gravamen, prohibición y embargo, con todo lo edificado y planteado [*sic*]<sup>216</sup>.

Esta disposición contractual entrega un antecedente adicional para explicar el pronunciamiento de la Corte, pues indudablemente facilitó la tarea de argumentar que, en el contrato analizado, el vendedor no cumplió con lo que rezaba el mismo en tanto recaían sobre la cosa derechos reales de terceros. Habiendo sido su pronunciamiento determinado por la existencia de esa cláusula, resulta discutible en qué medida el razonamiento del tribunal tiene incidencia en la forma en que nuestro ordenamiento entiende la obligación principal del vendedor. No es claro si la argumentación de la Corte de Concepción puede ser reproducida en los casos en que esta cláusula expresa no existiera.

Nos inclinamos por la afirmativa. El análisis de esta Corte –que hace referencia a varias disposiciones del Código Civil– es suficientemente general para que en toda compraventa pueda entenderse que la sola posibilidad de evicción implica que el vendedor no ha cumplido con su obligación principal. Bastaría para ello invocar el artículo 1828 CC, en tanto se demuestre que las partes convinieron en que la cosa estuviera exenta de derechos de terceros –o que acordaran que el comprador sería

---

<sup>216</sup> Corte de Concepción, 01.12.1993, Rol N° 1171-1992, cita online: CL/JUR/66/1993 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 3°.

constituido en propietario. Esta tarea, por lo demás, se ve facilitada con la aplicación de la regla del artículo 1546 de nuestro Código Civil, en armonía con lo establecido en el inciso segundo de su artículo 1563 -cuestión a que nos referiremos en el título siguiente.

En consecuencia y conforme a lo señalado en los puntos anteriores, creemos que “Silva Escandón con Dosque Contreras” conserva su relevancia en la tarea de definir el contenido de la obligación principal del vendedor, sin que las objeciones que pueden hacerse a este respecto resistan en realidad un análisis más profundo.

Una segunda sentencia de gran relevancia es “Contreras Rojas con Sociedad de Transportes Quillaicillo Ltda.”<sup>217</sup>. En este caso, las partes celebraron un contrato de compraventa de un tracto camión. Sin embargo y contra lo declarado en el contrato, el camión estaba gravado con una prenda y una prohibición de enajenar, por lo que el comprador dedujo acción de resolución. La Corte Suprema rechazó la casación en el fondo, confirmando la sentencia favorable de la Corte de Antofagasta, la que había señalado que “la compraventa no pudo producir el efecto de transferir el dominio, como era obligación de la demandada”<sup>218</sup>. Asimismo, y respecto de la renuncia que la parte demandante había hecho de toda acción de saneamiento, señala: “el yerro que se pretende cometido no tiene cabida en una situación como la planteada en la demanda, toda vez que lo que con ésta se ha pretendido es obtener la resolución del contrato por incumplimiento de una de las partes de la principal obligación que éste le impone, ejerciendo la acción resolutoria que consagra el inciso 1° del artículo 1489 del Código Civil, y no el saneamiento de la cosa vendida, que es aquello a que se renunció en virtud de la cláusula pertinente”<sup>219</sup>.

---

<sup>217</sup> CS, 22.09.2009, Rol N° 5263-2009, Id. vLex: VLEX-67311993 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>218</sup> *Ibíd.*, Considerando 2°.

<sup>219</sup> *Ibíd.*, Considerando 3°.

En este caso –como en “Silva Escandón con Dosque Contreras”– las partes habían consagrado expresamente que “al vehículo no le afectaba prenda o prohibición alguna y que esa declaración era causal determinante para la celebración del contrato”<sup>220</sup>. Nuevamente, constatar esta particularidad del contrato trae aparejada la pregunta respecto de la utilidad del razonamiento de la Corte en relación a otros contratos de compraventa en que tal cláusula no estuviere presente. ¿Permite este fallo afirmar que la obligación principal del vendedor, en términos generales, le impone el deber de entregar la cosa libre de todo derecho real de terceros? Nuevamente, tenemos dudas. Tanto el fallo de la Corte Suprema como el de la Corte de Apelaciones apenas se pronuncian acerca del fondo del asunto. Mientras que la primera lo hace superficialmente, para explicar por qué la casación deducida carece de fundamento y debe ser rechazada, la segunda no hace más que confirmar la sentencia de instancia, en no más de cinco líneas.

Así las cosas –y no teniendo acceso al texto íntegro de la sentencia del Juez de Letras de Antofagasta–, sería a lo menos aventurado utilizar tal pronunciamiento judicial para sostener que existe una *tendencia* en este sentido (así como sería aventurado atribuir, a esta decisión, cualquier efecto de aplicación general). Lo anterior no obsta, sin embargo, reconocer la enorme relevancia que tiene que exista, en los últimos años, un pronunciamiento de nuestros tribunales que declare de manera expresa que el vendedor está obligado a transferir al comprador el dominio de la cosa, y que además la renuncia a las acciones de saneamiento no obsta la posibilidad de ejercer la acción de resolución. Estas afirmaciones, que no solo fueron confirmadas por nuestra Corte Suprema sino incluso parafraseadas, revelan una incipiente adherencia a las nuevas tendencias del derecho de contratos (manifestadas, por ejemplo, en la pregunta sobre el propósito práctico del mismo y en la noción de cumplimientos defectuosos).

---

<sup>220</sup> *Ibíd.*, Considerando 2°.

Teniendo como antecedentes adicionales los pronunciamientos en los casos señalados, en esta sección podemos concluir que parte de nuestra doctrina y jurisprudencia está efectivamente prestando atención a esta noción unitaria del incumplimiento contractual y -lo que es más importante- que existen argumentos jurídicos en nuestro ordenamiento para sustentar esta posición (a pesar de que algunos estimen recomendable realizar una reforma en tal sentido).

En particular, la jurisprudencia, como fuente material del derecho, es capaz de contribuir a la interpretación y aplicación de la legislación de manera coherente con las instituciones propias de un determinado sistema sociocultural. Históricamente la jurisprudencia nacional “ha efectuado varios avances al texto del Código Civil, que explican su permanencia y muestran un camino de racionalización del derecho privado que no pasa necesariamente por la elaboración de un nuevo Código Civil”<sup>221</sup>.

Precisamente en asuntos controvertidos como al que se refiere este trabajo, nuestros tribunales tiene la oportunidad de colaborar con la adaptación y evolución del derecho, tarea que esperamos se extienda también a la discusión objeto de este trabajo. Del análisis de las sentencias mencionadas, pareciera que hasta ahora nuestros jueces han evitado tomar parte en la discusión teórica acerca del contenido de la obligación principal del vendedor, a fin de evitar mayores controversias al respecto. Sin embargo, el replantearse el contenido de la misma es la única forma de compatibilizar sentencias como las mencionadas, con el estado y comprensión actual de la regulación en materia de compraventa.

#### **IV.5. Otros Argumentos: La Buena Fe Contractual y la Justicia**

---

<sup>221</sup> TAPIA, Mauricio. *Código Civil 1855-2005. Evolución y perspectivas*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005), p. 345.

i. Buena fe e integración: la naturaleza del contrato de compraventa

La necesidad de hacer referencia al principio de buena fe es manifiesta, para los fines de esta investigación. La buena fe es un principio de general importancia en el derecho privado. En materia de contratos, la buena fe ha sido adjetivada como “objetiva”, para diferenciarla de la noción de buena fe “subjetiva” que se identifica más bien con una conciencia de rectitud y que en nuestro ordenamiento es importante en materia posesoria, entre otras.

No obstante que esta distinción facilita la tarea de delimitar el contenido de este principio en materia contractual, cuando en derecho se habla de buena fe -tal como señalara Betti- “se refiere a un concepto y a un criterio valorativo que no está forjado por el derecho sino que el Derecho lo asume y recibe de la conciencia social, de la conciencia ética de la sociedad, para la que está llamada a valer”<sup>222 223</sup>.

Este concepto es plenamente aplicable en nuestro ordenamiento, en que la buena fe se ha entendido como un patrón de conducta que exige a todos los miembros de una comunidad jurídica, en todas sus actuaciones, comportarse con corrección, lealtad, honradez y rectitud<sup>224</sup>.

---

<sup>222</sup> BETTI, Emilio. *Teoría General de las Obligaciones*, Tomo I. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado (1969), p. 70.

<sup>223</sup> En nuestro ordenamiento, Boetsch ha hecho una conceptualización similar a esta de Betti, en cuanto señala que la buena fe ha de ser entendida como un patrón de conducta que exige a todos los miembros de una comunidad jurídica, en todas sus actuaciones, comportarse con corrección, lealtad, honradez y rectitud (BOETSCH, Cristián. *La Buena Fe Contractual*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011), p. 55). En similar sentido se pronuncia López Santa María cuando señala “la regla o principio de la buena fe objetiva impone a los contratantes el *deber de comportarse correcta y lealmente* en sus relaciones mutuas, desde el inicio de los tratos preliminares y hasta momentos incluso posteriores a la terminación del contrato” [las cursivas son del autor] (LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. *Los Contratos. Parte general*, Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005), p. 402).

<sup>224</sup> BOETSCH, Cristián. *La Buena Fe Contractual*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011), p. 55. En similar sentido se pronuncia López Santa María cuando señala “la regla o principio de la buena fe objetiva impone a los contratantes el *deber de comportarse correcta y lealmente* en sus relaciones mutuas, desde el inicio de los tratos preliminares y hasta momentos incluso posteriores a

Así y todo, en términos generales podemos decir que la buena fe es un “criterio de conducta que se funda sobre la fidelidad del vínculo contractual y sobre el compromiso de satisfacer la legítima expectativa de la otra parte: un compromiso en poner todos los recursos propios al servicio del interés de la otra parte en la medida exigida por el tipo de relación obligatoria de que se trate; compromiso en satisfacer íntegramente el interés de la parte acreedora a la prestación”<sup>225</sup> [énfasis agregado]. De este modo, el principio de buena fe en el derecho de contratos “supone un criterio o manera de proceder a la cual las partes deben atenerse en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas”<sup>226</sup>, y opera como “fuente de creación de especiales deberes de conducta exigibles en cada caso, de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y con la finalidad perseguida por las partes a través de ella”<sup>227</sup>.

Nuestro ordenamiento entiende que el principio de buena fe es, junto con la autonomía privada, uno de los principios esenciales que rigen el derecho de contratos. Así, mientras el principio de la autonomía privada se encuentra consagrado en el artículo 1545 CC, la norma siguiente (artículo 1546 CC) se refiere a la buena fe en materia contractual (o buena fe objetiva), señalando: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella”.

Del texto del artículo 1546 CC se infiere la relevancia práctica del principio de buena fe para las tareas de interpretación e integración del contrato. En particular, su efecto integrador tiene por objeto la creación de deberes contractuales implícitos,

---

la terminación del contrato” [las cursivas son del autor] (LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. *Los Contratos. Parte general*, Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005), p. 402).

<sup>225</sup> *Ibíd.*, p. 114.

<sup>226</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis. *La Doctrina de los Actos Propios: Un Estudio Crítico sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Barcelona: Bosch (1963), p. 137.

<sup>227</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis. “Prólogo”, p. 19. En: WIEACKER, Franz. *El principio general de la buena fe*. Madrid: Civitas (1986), pp. 9-23.

cuando ellos emanan de la naturaleza del contrato, de la ley o la costumbre<sup>228</sup>. La buena fe, de esta forma, “lleva a imponer a quien debe la prestación a hacer todo cuanto sea necesario –se haya dicho o no- para asegurar a la otra parte el resultado útil de la prestación misma”<sup>229</sup>.

Es precisamente ésta la función que invoca Díez-Picazo para argumentar –desde el Derecho Español- que no obstante se ha entendido que la obligación del vendedor es constituir al comprador en poseedor de la cosa, existen dos casos en que el deber del vendedor no se limita solo a lo anterior, sino que además es necesaria la transferencia del dominio sobre ella.

En opinión de Díez-Picazo, es la naturaleza de determinados contratos de compraventa la que –en aplicación del principio de buena fe- exige integrarlos, estableciendo que la obligación del vendedor es de transferir el dominio sobre la cosa vendida.

Según este autor, existirían dos tipos de contratos en que esto ocurre: cuando al vendedor le constaba, o debía constarle, que el comprador ha actuado sobre la base de la confianza en adquirir el dominio; o cuando le conste o deba constarle que las finalidades económicas pretendidas por el comprador sólo pueden conseguirse convirtiéndose en propietario de la cosa comprada<sup>230</sup>. El citado académico español observa que en estos dos casos, entonces, surge el deber de transferir el dominio, pues la naturaleza y características de los mismos lo demandan.

---

<sup>228</sup> En este sentido: CORRAL, Hernán. “La Aplicación Jurisprudencial de la Buena Fe Objetiva en el Ordenamiento Civil Chileno”, p. 200. *Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección de Derecho Privado*, Número 3, Temas de Contratos. Santiago: Universidad Diego Portales (2008), pp. 187-226; y BOETSCH, Cristián. Op. cit., p. 116.

<sup>229</sup> BETTI, Emilio. Op. cit. (1969), p. 103.

<sup>230</sup> DÍEZ-PICAZO, Luis. Op. cit. (2012), p. 59.



Indudablemente, los postulados de Díez-Picazo plantean preguntas de gran relevancia para el análisis a que se aboca este trabajo: ¿Cuál es el efecto práctico de estos postulados? ¿Cuál es la extensión de los casos a que se refiere Díez-Picazo? ¿Tienen ellos algún efecto en la compraventa como institución, pudiendo ser extensibles al caso chileno?

Para responder a dichas preguntas, resulta relevante atender el sentido de la referencia a la *naturaleza de la obligación*, a que se refiere el artículo 1546 CC, concepto que sin embargo, es indeterminado. Por una parte, habrá quienes defiendan una interpretación restrictiva acerca de este concepto, conforme a la cual la mención que dicho artículo hace a la naturaleza de la obligación se refiere exclusivamente a la calificación jurídica del contrato<sup>231</sup>. De acuerdo a ello, siempre que determinado contrato pueda calificarse como compraventa, deberán entenderse incorporados a él todas aquellas obligaciones que naturalmente surjan de tal institución jurídica.

Este argumento, sin embargo, nos remite nuevamente a la discusión de cuál es la naturaleza jurídica de la obligación del vendedor. De este modo, para quienes como Alessandri consideran que el comprador está solamente obligado a entregar la cosa, la buena fe no cumpliría un rol integrador que haga más exigente la obligación de esta parte. En cambio, quienes defienden la posición contraria considerarán que la naturaleza del contrato de compraventa impone siempre al vendedor la obligación de transferir el dominio, en conformidad con lo que dispone el artículo 1793 CC. Dicha conclusión, sin embargo, no sería resultado de la aplicación del principio de la buena fe, sino del sólo tenor literal de esta norma.

En consecuencia, para quienes consideran que la mención que el artículo 1546 CC hace a la *naturaleza de la obligación* se refiere su dimensión puramente jurídico-

---

<sup>231</sup> A esta posición se refiere Guzmán Brito (GUZMÁN BRITO, Alejandro. "La Buena Fe en el Código Civil de Chile", pp. 16-18. *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 29 N° 1 (2002), pp. 11-23).

positiva, la buena fe no podría cumplir un rol integrador que permita sostener que en todos los contratos de compraventa el vendedor se obliga a la transferencia de dominio. Esta posición torna al argumento en circular, haciendo que la exhaustividad con que la compraventa es regulada no deje espacio para que la buena fe integre de modo alguno lo expresado en el contrato.

No obstante, creemos que es necesario reconocer un concepto más amplio de lo que constituye la naturaleza de un contrato y de las obligaciones propias del mismo. Para ello seguimos a Guzmán Brito, quien señala que la mención que el artículo 1546 CC hace a la naturaleza de la obligación se utiliza “para expresar la idea de que a partir del ser, estructura u organización de cada obligación puede derivarse algo no declarado, pero que resulta necesario para la total satisfacción de la prestación obligacional de que se trata”<sup>232</sup>.

En este sentido, y considerando que la función económica de este contrato también forma parte de su naturaleza, podría argumentarse que la mayoría de las compraventas celebradas en la actualidad -si no todas- caben bajo la segunda de las hipótesis expuestas por Díez-Picazo: al vendedor en general le consta, o debe constarle, que las finalidades económicas pretendidas por el comprador sólo pueden conseguirse convirtiéndose en propietario de la cosa comprada. Por tanto, el vendedor estará siempre obligado a transferir el dominio.

Desde una perspectiva económica se define el contrato como un instrumento de intercambio y asignación eficiente de los recursos<sup>233</sup>. En similar sentido, cuando la

---

<sup>232</sup> *Ibíd.*, p. 17.

<sup>233</sup> En este sentido, Shavell señala: “*At various times, it will be desirable for property to be sold, for two basic reasons. First, efficient production requires that firms exchange intermediate products with each other and that final products be exchanged with ultimate consumers. Second, changing needs for durable property, notably for land and equipment, leads to exchange of such property*” [énfasis agregado] (SHAVELL, Steven. *Foundations of Economic Analysis of Law*. Cambridge: The Belknap Press of

doctrina ha intentado construir una teoría del negocio jurídico, ha atendido también la función económica que los actos y contratos cumplen. Así es como Betti define todo negocio jurídico como un “acto con el cual el individuo regula por sí los intereses propios en las relaciones con otros (acto de autonomía privada), y al que el Derecho enlaza los efectos más conformes a la función económico-social que caracteriza su tipo”<sup>234</sup> [énfasis agregado], agregando luego que todo tipo de negocio sirve a una función económico-social característica, la cual no sólo es considerada por las partes que realizan tal negocio sino también tomada en consideración por el derecho<sup>235</sup>.

Esta visión del derecho de contratos se ha consolidado con el desarrollo del análisis económico del derecho y es compartida por cierta doctrina nacional que destaca el rol de los contratos como mecanismo de asignación de recursos. Esta misma doctrina explicita, además, que la satisfacción de las expectativas de las partes no es sólo relevante para ellas sino para la sociedad toda: en la medida que el cumplimiento de los contratos sea improbable o incierto, el valor del contrato como instrumento económico y jurídico disminuye, pues la institución en sí sólo existe por la confianza que ésta entrega a la sociedad en general y a los contratantes, en particular, sobre el contenido de las prestaciones debidas y la certidumbre de su ejecución<sup>236</sup>.

Las consideraciones recién expuestas nos parecen fundamentales para el análisis que aquí hacemos, acerca de la obligación principal del vendedor. A nuestro juicio, no es posible sino afirmar que es parte de la naturaleza del contrato de compraventa - en un sentido económico- el que sirva para transferir la propiedad de la cosa vendida

---

Harvard University Press (2004), pp. 45 y 46). Asimismo, afirma: “*An obvious warrant for contracts involves the future provision of goods and services*” (Ibíd., p. 296).

<sup>234</sup> BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico*. Granada: Comares (2000), p. 52.

<sup>235</sup> Ibíd., pp. 52 y 53.

<sup>236</sup> En este sentido: BARCIA, Rodrigo. “Los Efectos de las Obligaciones desde la Perspectiva del Análisis Económico del Derecho”, pp. 137 y 138. *Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección de Derecho Privado*, Número 1, Temas de Responsabilidad Civil. Santiago: Universidad Diego Portales (2004), pp. 127-169.

al comprador. De lo contrario, los recursos no podrían realmente distribuirse a través de este instrumento y su reasignación sería solo aparente.

En consistencia con los postulados de Barcia, entonces, podemos afirmar que la circunstancia de que nuestro ordenamiento se haga efectivamente cargo de los fines económicos que subyacen la celebración de una compraventa, es relevante para la sociedad toda. Si es que consideramos que estos fines son efectivamente la *transferencia* o *asignación* de los bienes y los recursos (o, en otras palabras, la *adquisición* de bienes por parte de quien asigna a ellos un valor mayor al que paga como precio), nuestro derecho debe entonces necesariamente reconocer que la obligación principal del vendedor consiste en transferir al comprador el dominio de la cosa vendida.

Esta conclusión, además, sería la única compatible con una noción general acerca de cuál es el propósito práctico de las partes en la compraventa. En efecto, afirmar que las partes que suscriben una compraventa lo hacen *siempre* con la intención de transferir el dominio sobre la cosa vendida, por una parte, y de adquirirlo, por la otra, resulta absolutamente incontrovertible. Incluso los romanos entendían que el fin último del comprador –y aquél perseguido a través de la celebración de este contrato– era la transferencia del dominio<sup>237</sup>. Lo anterior responde a una sencilla razón. Y es que si las partes al celebrar el contrato no tuvieran esta intención común, el contrato no sería de aquellos que pueden ser calificados como compraventa. Por el contrario, si ninguno de los contratantes pensara que el comprador se hará dueño de la cosa comprada, aquél contrato no le entregaría a este último siquiera la posesión sobre la

---

<sup>237</sup> Así se colige de la lectura de las fuentes. En este sentido se pronunciaba Labeón cuando señalaba: “No puede considerarse que alguien vendió aquella cosa respecto de cuyo dominio se trata que no pase al comprador; sino que esto es ó una locación ú otro género de contrato” (D.18.1.80.3). Al respecto, ver: PÉREZ, María del Pilar. Op. cit., p. 206. Lo mismo es refrendado por Zimmermann, cuando afirma: “*The contract of sale embodies the will of the parties that the object of the sale shall belong to the purchaser, and we have seen that in this regard it was more than a merely executor y agreement. It contained the will to transfer ownership and it was only the act of traditio that was postponed for the time being*” (ZIMMERMANN, Reinhard. Op. cit. (1992), p. 291).

misma, sino apenas la mera tenencia (pues el comprador reconocería entonces dominio ajeno) –circunstancia que exigiría una recalificación del contrato celebrado.

En suma, aun cuando Díez-Picazo no buscara incluir en la segunda de las hipótesis por él planteadas, a todas –o la gran mayoría- de las compraventas celebradas en el ordenamiento local o internacional, la doble dimensión jurídica y económica de este contrato hace imperativo considerar qué elementos le son naturales al mismo según ambas perspectivas. Habiendo llegado a la inevitable conclusión que por regla general, las finalidades económicas pretendidas por el comprador sólo podrán conseguirse convirtiéndolo en propietario de la cosa comprada, debe entonces afirmarse que estas finalidades integran el contenido mismo de las obligaciones adquiridas, en tanto forman parte de la naturaleza del contrato de compraventa –y de conformidad con el artículo 1546 CC.

Esta circunstancia al menos debe resultarle conocida al vendedor -quien no puede ignorar el rol de la compraventa en el sistema jurídico-económico en que se inserta dicha transacción- y por tanto le impone la obligación de transferir el dominio de la cosa, so pena de aplicársele los remedios que se siguen del incumplimiento contractual.

ii. Buena fe e integración: cláusulas usuales y sus implicancias respecto de la determinación de la obligación del vendedor

Con anterioridad nos hemos referido a dos casos relevantes en que nuestra jurisprudencia ha declarado incumplida la obligación principal del vendedor por el hecho de recaer sobre la cosa derechos reales de terceros (“Silva Escandón con Dosque Contreras” y “Contreras Rojas con Sociedad de Transportes Quillaicillo Ltda.”). Ambas sentencias, según hemos explicado, constituyen antecedentes

relevantes para una reinterpretación de las obligaciones del vendedor en el sentido propuesto.

No obstante, ambas sentencias tienen problemas que dificultan la universalización de esta conclusión. Uno de los principales problemas que observamos en ambos fallos emana del hecho que en dichas compraventas las partes habían pactado expresamente que la cosa se vendía libre de todo gravamen. Era esta cláusula la que permitía a nuestros tribunales afirmar inequívocamente que la existencia de derechos de terceros constituía un incumplimiento contractual.

Así las cosas, quienes suscriben a la posición mayoritaria podrían argumentar que en caso que dicha cláusula no haya sido estipulada expresamente por las partes, la existencia de derechos de terceros y la no transferencia de la propiedad sobre la cosa al comprador, no serían en realidad hipótesis de incumplimiento. De esta manera, atacarían la pretensión aquí sostenida, de que tales sentencias sean consideradas como razones adicionales por las cuales debe entenderse que en tal caso hay siempre incumplimiento esencial.

No compartimos aquella posible línea argumental. No sólo creemos que las disposiciones con las que nuestro Código Civil regula la compraventa permiten afirmar que la obligación principal del vendedor es, en todo caso, transferir el dominio al comprador. Además, y de manera subsidiaria, creemos que aún en un sistema en que, en abstracto, la obligación mínima del vendedor se reduzca sólo a asegurar al comprador la posesión útil y pacífica de la cosa vendida, en concreto -y gracias a la aplicación del principio de la buena fe contractual- se observará que en la gran mayoría de las compraventas deberá entenderse que las partes han pactado que la obligación del vendedor sea más exigente, extendiéndose también a la transferencia del dominio.

Esta posición ha sido ya desarrollada en la sección anterior. Allí -siguiendo a Díez-Picazo- hemos explicado cómo la aplicación del principio de buena fe permitiría sostener que es parte de la naturaleza del contrato de compraventa que el vendedor se obligue a transferir al comprador el dominio sobre la cosa vendida. Sin embargo, existe otra forma en que podemos llegar a la misma conclusión (al mismo tiempo que podemos sortear los obstáculos que presentaba la mera referencia a las sentencias ya mencionadas).

Para ello, el artículo 1546 CC debe ser leído teniendo a la vista lo declarado en el inciso segundo del artículo 1563 CC, que señala: “Las cláusulas de uso común se presumen aunque no se expresen”.

La doctrina<sup>238</sup> y jurisprudencia<sup>239</sup> nacional reconocen que este segundo precepto cumple también una función integradora, destinada a determinar la regla contractual definida para el caso concreto. En efecto, como señala Mejías, los usos integran el contrato de un modo objetivo, con independencia de la voluntad de las partes; es su

---

<sup>238</sup> En este sentido, ver: MEJÍAS, Claudia. Op. cit. (2008), pp. 468 y ss.; CLARO SOLAR, Luis. *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Volumen VI, Tomo Duodécimo: De las Obligaciones III. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2013), pp. 26 y 27; FIGUEROA, Gonzalo. *Curso de Derecho Civil*, Tomo III. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011), p. 162; ABELIUK, René. Op. cit., p. 118; ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel & VODANOVIC, Antonio. *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011), p. 155; y DUCCI, Carlos. Op. cit., pp. 101 y 102; entre otros autores.

<sup>239</sup> Así lo declaró nuestra Corte Suprema al afirmar: “Dando aplicación al principio de la buena fe y a la teoría de los actos propios y, teniendo en cuenta que la relación entre las partes se mantuvo por alrededor de cuatro años, los sentenciadores concluyeron que cualquiera de las partes podía poner término a la relación contractual, dando aviso a la otra con una anticipación de noventa a ciento veinte días, por constituir la conducta o regla socialmente exigible y que guarda armonía con lo dispuesto en el artículo 1563 del Código Civil” [énfasis agregado]. CS, 22.08.2011, Rol N° 8573-2009, Id. vLex: VLEX- 333062666 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 6°. También haciendo uso de la función integradora que el inciso segundo del art. 1563 CC otorga a los Tribunales, ver: Corte de San Miguel, 23.03.2011, Rol N° 336-2010, cita Online: CL/JUR/10146/2011 [en línea] <www.legalpublishing3.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].

habitualidad como modo normal de contratar lo que les confiere esta función integradora<sup>240</sup>.

Esta norma, entonces, es relevante también en materia de compraventa, pues los usos asociados a dicho contrato se entenderán que deben integrar el mismo, aún a falta de mención expresa en dicho sentido.

En particular, consideramos habitual en el tráfico jurídico y comercial que las partes acuerden que la cosa vendida deberá darse al comprador libre de gravámenes y derechos de terceros, como se observa en la abrumante mayoría de las compraventas celebradas por escrito. De esta manera las partes buscan asegurar que la compraventa cumpla eficazmente la función económica que por su naturaleza persigue: la transferencia del dominio de la cosa de manos del vendedor al comprador.

Por ello, resulta perfectamente plausible argumentar que la recién mencionada cláusula -incorporada en las dos sentencias que hemos comentado en el título anterior- sería de aquéllas que puede ser considerada “común”, en los términos del artículo 1563 CC, y por lo tanto podría ser incorporada *ex post* en cualquier contrato de compraventa, a través de un ejercicio interpretativo del mismo (bajo la condición de que no resultare manifiestamente opuesto a la intención de las partes).

Cabe advertir, de todos modos, que López Santa María no sería tan entusiasta en formular esta conclusión. Si bien a su juicio el objetivo de esta disposición efectivamente es incorporar al contrato las cláusulas usuales, que han sido silenciadas en la declaración de las partes, en la práctica se le ha atribuido un significado muy restringido. Ello, pues según observa, el inciso segundo del artículo 1563 CC ha sido leído de tal forma que sólo queden incorporadas bajo el concepto de “cláusulas

---

<sup>240</sup> MEJÍAS, Claudia. Op. cit. (2008), p. 470.



usuales”, las cosas llamadas “de la naturaleza del contrato”<sup>241</sup>. Este entendimiento, entonces, nos devuelve a la discusión sobre qué es la naturaleza del contrato y si en virtud de ella es posible atender circunstancias del mismo que son ajenas al texto mismo de la ley.

De aceptar esta lectura –que López Santa María describe como el entendimiento mayoritario de la norma en análisis-, sería en realidad difícil argumentar que la cláusula de que la cosa vendida esté libre de gravámenes y derechos de terceros deba, sin más, ser integrada en las compraventas en que ella no es pactada expresamente. Como bien señala dicho autor, dicho entendimiento de la norma es lamentable, “ya que impide la vivificación del Derecho mediante la consideración de aquello que es generalmente admitido en una comunidad determinada y que, teniendo significación jurídica, bien pudo haber sido preterido por la ley”<sup>242</sup>.

Por lo demás, en esta posición, la referencia al inciso segundo del artículo 1563 CC sería en realidad inútil, pues nada aportaría a lo ya señalado, en aplicación del artículo 1546 CC.

Sin perjuicio de lo que observa López Santa María, coincidimos con él en cuanto el texto mismo de la norma en análisis es más amplio que lo que ha pretendido la doctrina. Siguiendo esta lectura, debiera entenderse que efectivamente las cláusulas usuales –como aquella en comentario- deben integrar el contrato.

De esta manera –creemos- sería posible sortear los obstáculos que surgían para utilizar las sentencias mencionadas en defensa de la postura sostenida en este trabajo. Si bien, en nuestra opinión, los razonamientos de los tribunales en la jurisprudencia citada eran suficientemente generales para que, a partir de ellos, se extrajeran antecedentes para reinterpretar el contenido de la obligación del vendedor en la

---

<sup>241</sup> LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. Op.cit., p. 341.

<sup>242</sup> *Ibíd.*

forma propuesta, aceptar además esta tesis en torno al artículo 1563 CC haría que dicho efecto fuera incontrovertible, y asimismo, la obligación del vendedor sería necesariamente de dar. En este orden de cosas, la decisión en los casos en comento ya no sería exclusivamente aplicable a aquellos contratos en que las partes expresamente hubieran establecido la cláusula de transferir la cosa libre de gravámenes y derechos de terceros. Por el contrario, aun las compraventas celebradas consensualmente o que prescindieran de tal cláusula podrían ser integradas por ella -al ser una cláusula de uso común o habitual- dando lugar a una obligación de transferir el dominio.

### iii. Interpretación a la luz de la buena fe y conclusiones

Para terminar, y reconociendo que las propuestas presentadas en las secciones anteriores podrían ser controversiales, existe otro mecanismo que pudiendo resultar más pacífico, resolvería el problema en el mismo sentido. Ello requeriría hacer nuevamente referencia a la buena fe, pero no invocando su rol integrador, sino ahora utilizándola como un principio interpretativo del contrato.

La buena fe cumple una función hermenéutica en nuestro ordenamiento, presentándose “como un criterio de interpretación que el juez deberá aplicar al momento de determinar el sentido y alcance del contrato”<sup>243</sup>. Si bien nuestro Código Civil no manda expresamente que los contratos sean interpretados de buena fe, ello aparece como consecuencia necesaria de la aplicación del artículo 1546 CC. A igual conclusión ha arribado nuestra Corte Suprema, cuando afirma: “Los artículos 1545 y 1546 fijan reglas para interpretar los contratos, facultad que corresponde a los jueces del fondo ejercitar con criterio exclusivo”<sup>244</sup>.

---

<sup>243</sup> BOETSCH, Cristián. Op. cit., p. 132.

<sup>244</sup> CS, 24.07.1928, RDJ, t. 26, sec. 1ª, p. 382 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015]. Existen otros fallos en este sentido. Ver: CS, 11.05.1992, RDJ, t. 89, sec. 1ª, p. 46 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 4 de mayo de 2014]; y Corte de Concepción, 30.10.1959, RDJ, t. 56, sec. 2ª, p. 98 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 4 de mayo de 2014]; entre otros.

Adicionalmente, el artículo 1560 CC que establece la regla general en materia de interpretación de contratos, emana precisamente del principio de la buena fe. Éste prescribe: “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”. Nuestra Corte Suprema ha corroborado la relación entre estas dos normas, señalando que “el artículo 1546 del Código Civil establece una norma que concuerda con lo prescrito por el artículo 1560 del mismo Código y que se refiere a la buena fe y a la intención de las partes. Conocida esa intención, la buena fe que debe suponerse en el acto o contrato constituye una fuente segura de interpretación”<sup>245</sup>.

Conforme a lo anterior, el deber del hermeneuta es interpretar todo contrato atendiendo la clara intención de los contratantes y a la luz del principio buena fe. Si a ello añadimos la circunstancia de que, por regla general, las partes que suscriben un contrato de compraventa –en su calidad de legos- lo hacen con la intención de transferir el dominio sobre la cosa sobre el que versa el mismo, podemos a nuestro juicio concluir que la interpretación de toda compraventa a la luz del principio de buena fe debiera llevar a la conclusión de que el vendedor tiene la obligación de constituir al comprador en propietario<sup>246</sup>.

La premisa sobre la que se basa tal conclusión –que la intención de los contratantes es transferir el dominio- no es antojadiza. Coincidiría con esta lectura Borrell y Soler, en tanto afirma que “si consultásemos la conciencia jurídica de los compradores, serían pocos los que se conformasen con que, de la cosa comprada, sólo podrían

---

<sup>245</sup> CS, RDJ, t. XLV, Nos 3 y 4, 1948, sec. 1<sup>a</sup>, p. 176. En: BOETSCH, Cristián. Op. cit., p. 134.

<sup>246</sup> Coincide con esta interpretación Borrell y Soler, quien afirma “que si consultásemos la conciencia jurídica de los compradores, serían pocos los que se conformasen con que, de la cosa comprada, sólo podrían exigir la posesión legal y pacífica; sino que la gran mayoría de compradores querrían que, mediante la compra, pudiesen ser desde luego propietarios de la cosa comprada, propietarios definitivos, sin peligro de perderla, sin necesidad de pleitos para conservarla, ni de tener que esperar el tiempo de la prescripción para asegurar la perpetuidad y eficacia definitiva de su derecho” (BORRELL Y SOLER, Antonio M. Op. cit., p. 10).

exigir la posesión legal y pacífica; sino que la gran mayoría de compradores querrían que, mediante la compra, pudiesen ser desde luego propietarios de la cosa comprada, propietarios definitivos, sin peligro de perderla, sin necesidad de pleitos para conservarla, ni de tener que esperar el tiempo de la prescripción para asegurar la perpetuidad y eficacia definitiva de su derecho”. Lo que es más, el mismo Alessandri se pronuncia en tal sentido, en cuanto señala [refiriéndose a la cosa]: “de nada le serviría al comprador adquirirla, si posteriormente se viera privado de ella total o parcialmente”<sup>247</sup>),

Por lo demás, a igual conclusión debiera arribarse aplicando el artículo 20 de nuestro Código Civil, que establece que las palabras de la ley deben interpretarse según su sentido natural. Pues bien, la Real Academia Española define venta como el “contrato en virtud del cual se transfiere a dominio ajeno una cosa propia por el precio pactado”; comprar como “obtener algo con dinero”; y vender como “traspasar a alguien por el precio convenido la propiedad de lo que uno posee”<sup>248</sup>. Así las cosas, es razonable entender que la intención del comprador –en su calidad de lego– sea obtener la propiedad del dominio sobre la cosa comprada, sin que baste para satisfacer sus intereses la sola posesión sobre la misma. Ello resulta aún más obvio, en tanto –como hemos señalado reiteradamente– el mismísimo artículo 1793 CC que define la compraventa, califica la obligación del vendedor como “de dar”, lo que a la luz del mismo artículo 20 CC debiera ser entendido según su sentido natural, que necesariamente implica transferencia de dominio o de otro derecho real.

En conclusión, de las secciones anteriores se entiende que existirían buenas razones para reconocer que el principio de buena fe tiene un efecto integrador que hace que, por regla general, en todo contrato de compraventa el vendedor esté obligado a transferir el dominio de la cosa. Ello se justifica en la referencia a la naturaleza

---

<sup>247</sup> ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo I, p. 7.

<sup>248</sup> En relación con este argumento, ver también: DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. Op. cit., p. 41.

jurídico-económica del contrato -como instrumento de intercambio- que hace que por regla general las finalidades económicas pretendidas por el comprador sólo puedan conseguirse haciéndolo propietario de la cosa comprada.

No obstante, aún si es que se desecha este argumento estimando que la lectura correcta del artículo 1793 CC impone al comprador una mera obligación de hacer, a igual conclusión debiera arribarse por la sola la utilización del principio de buena fe para la interpretación del contrato de compraventa.

Por lo demás, este resultado es el único admisible en la actualidad desde una perspectiva de justicia material. Tal como señala el legislador español en la exposición de motivos para una reforma en materia de compraventa<sup>249</sup>, la protección que ofrece al comprador la sola alternativa del saneamiento por evicción no es adecuada; le obliga a tener que soportar un proceso judicial en el que se produzca la pérdida de la cosa, para recién terminado éste reclamar al vendedor por la insatisfacción de su interés, sin poder anticiparse a ello resolviendo previamente el contrato. Es más; los mismos que en Chile adhieren a la tesis mayoritaria, reconocerían los problemas que se siguen de su aplicación. Así, por ejemplo, a propósito de la Convención de Viena, se ha afirmado que “[d]ejar, como en el caso de la legislación chilena, la transferencia de la propiedad como una consecuencia no necesaria del contrato, consecuencia que sólo se producirá si el vendedor era dueño de la cosa, sólo introduce inseguridad al negocio, además de aumentar los costos de la transacción al obligar al comprador a investigar respecto de la titularidad de la propiedad”<sup>250</sup>.

---

<sup>249</sup> En este sentido, ver: COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Civil. Op. cit. (2005), p. 109.

<sup>250</sup> ROJO, Francisca. *Ventajas de una Legislación Uniforme para la Compraventa Internacional de Mercaderías*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2006), p. 49. Iguales problemas eran identificados por Zimmermann, en su análisis del sistema romano (en que indudablemente la obligación del vendedor no se extendía a asegurar al comprador el dominio de la cosa). Al respecto -y luego de explicar esta particular característica de dicho sistema- señala: “*For a modern lawyer this must sound both surprising and inequitable*” (ZIMMERMANN, Reinhard. Op. cit. (1992),

Conforme a lo anterior, resulta ineludible incluir la hipótesis de falta de transferencia del dominio como una forma general de incumplimiento, cuestión que se logra reconociendo la verdadera intención y expectativas de los contratantes y admitiendo luego que la obligación del vendedor no es la mera entrega de la cosa, sino la transferencia de dominio.

Demás está decir que la tesis aquí sostenida no resulta, tampoco, completamente inconsistente con el sistema del derecho romano, cuyos principios inspiran nuestro Código Civil. En efecto, el mismo también fue objeto de una importante evolución en materia de acciones para el comprador insatisfecho. Así, a pesar de que en el derecho romano no se admitió nunca que la compraventa obligara al vendedor a transferir el dominio de la cosa, sí se reconoció al comprador la posibilidad de ejercer su acción general de cumplimiento (*actio empti*) para protegerlo en casos de evicción. Precisamente el fundamento detrás de la autorización para utilizar este remedio general en dichos casos emanaba del mismo principio de buena fe (a través de esta acción, el sistema romano buscaba asegurar al comprador aquello a que tenía derecho en virtud de la buena fe<sup>251</sup>). Ello, a su vez, permitía al comprador exigir la indemnización de todos los perjuicios que se siguieran de la evicción, cubriendo incluso su interés positivo<sup>252</sup> –que nuestra acción de evicción no alcanza.

---

p. 278). Agrega luego: “*That then left the purchaser in a somewhat awkward position: as long as his habere licere had not been interfered with, he did not have an action against the vendor. Nor could he resell the object since he was now aware of his lack of title*” (Ibíd., p. 279).

<sup>251</sup> En este sentido, señala Zimmermann: “*The actio empti was a iudicium bonae fidei. It was available to provide the purchaser with what was due to him ex fide bona*”. ZIMMERMANN, Reinhard. Op. cit. (1992), p. 297.

<sup>252</sup> Ello implica que “los daños resultantes de la infracción del contrato guardan correspondencia con la esperanza que se tenga sobre la utilidad que la ejecución del contrato representa para el acreedor” (CONTARDO, Juan Ignacio. “Los criterios de interés contractual positivo y negativo en la indemnización de perjuicios derivada de resolución contractual”, p. 87. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. Sección: Estudio, año 18 - N° 1 (2011), pp. 85-118).

## **CAPÍTULO V: CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LA REINTERPRETACIÓN PROPUESTA**

Luego de haber situado la pregunta que este trabajo intenta resolver (acerca del contenido de la obligación principal del vendedor) en el contexto de nuestro ordenamiento; de haber enunciado y a continuación controvertido las razones por las cuales la doctrina mayoritaria ha estimado que la obligación del vendedor se reduce a un hacer (constituir al comprador en poseedor de la cosa); y de haber desarrollado profusamente los motivos que por los cuales a nuestro juicio sería necesaria una reinterpretación del contenido de la obligación principal del vendedor, atribuyéndole, en vez, la responsabilidad de transferir al comprador el dominio de la cosa; parece necesario finalizar este análisis con una referencia a las consecuencias prácticas que se seguirían de una aceptación generalizada de la tesis aquí sostenida.

Hasta el momento hemos afirmado que esta nueva comprensión acerca de las obligaciones del vendedor -y las consecuencias que se siguen de su incumplimiento- son perfectamente compatibles con el tenor de las normas que en la actualidad se refieren a este contrato. Reiteradamente, hemos señalado que una reinterpretación como la aquí propuesta no requeriría siquiera de reforma legal. Sin embargo, para confirmar esta afirmación, parece necesario referirnos breve y directamente a aquellas instituciones de nuestro derecho privado que, podría entenderse, entrarían en conflicto con esta nueva propuesta.

En lo que sigue nos abocaremos a esa tarea. Con el objeto de indagar en las consecuencias prácticas que tendría la aceptación de esta posición reformista, nos referiremos a tres instituciones que -según ha insinuado la doctrina mayoritaria - estarían en contradicción con esta posición, a fin de explicar por qué dicha contradicción es meramente aparente: la venta de la cosa ajena; los remedios

aplicables al incumplimiento contractual; y la garantía de saneamiento de la evicción.

### **V.1. Obligación de Transferencia del Dominio y la Venta de la Cosa Ajena**

Tal como hemos dicho, la corriente liderada por Alessandri entiende que el artículo 1793 CC debe ser interpretado en coherencia con otras normas del sistema, especialmente aquellas que permiten la venta de la cosa ajena. Para quienes defienden aquella posición acerca de cuál es la obligación principal del vendedor, la venta de cosa ajena no podría permitirse en un sistema en que se obligue al vendedor a transferir el dominio sobre la cosa vendida.

Sin embargo, tal incompatibilidad es inexistente. No repetiremos aquí los argumentos desarrollados en el capítulo anterior, pero tal como explicamos latamente, una interpretación literal del artículo 1793 CC es perfectamente coherente con lo dispuesto en el artículo 1815 CC. Es más, ambas disposiciones tienen una justificación común, que es precisamente la distinción adoptada por Andrés Bello entre el título para transferir el dominio y el modo de adquirir.

En este sentido se ha pronunciado, entre otros, José Joaquín Ugarte, quien afirma: “La validez de la venta de cosa ajena no se opone a la tesis sostenida, ya que, si el vendedor sólo se obliga a transferir el dominio nada impide que pueda estimarse válido el contrato aunque en definitiva no le vaya a ser posible cumplir las obligaciones contraídas”<sup>253</sup>. Luego, citando a Pelén, señala: “Es cierto que el vendedor no podrá, en definitiva cumplir la entrega legal transfiriendo el dominio, porque nadie puede transferir más derechos de los que tiene (...). Queda a salvo, entonces, al comprador, el derecho de demandar la resolución del contrato con indemnización de

---

<sup>253</sup> UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 170.



perjuicios”<sup>254</sup>.

La distinción entre el título y modo de adquirir, como hemos dicho, permite que la validez del contrato sea independiente de la posibilidad o imposibilidad de cumplir las obligaciones pactadas al momento de su celebración. Por ello es que resulta perfectamente admisible que quien celebra un contrato como vendedor se obligue a transferir el dominio de la cosa, aun sabiendo que es ajena.

## **V.2. Obligación de Transferir el Dominio y los Remedios Contractuales que se siguen del Incumplimiento**

El efecto más importante de seguir la tesis defendida a lo largo de este trabajo dice relación con los remedios que se siguen del incumplimiento contractual. Establecer, como hemos pretendido hacer, que la obligación principal del vendedor consiste en transferir el dominio sobre la cosa vendida, amplía ostensiblemente las alternativas que tendrá el comprador para obtener la satisfacción de su interés manifestado en el contrato. Según la posición clásica, el vendedor sólo estaba obligado a hacer la entrega de la cosa y al saneamiento de los vicios que tuviera la misma. El hecho de que la venta recayera sobre una cosa ajena -no pudiendo el comprador hacerse dueño de la cosa comprada- no constituía incumplimiento según aquella doctrina. El comprador, por lo tanto, no podía invocar los remedios que nuestro ordenamiento dispone para los casos de incumplimiento contractual y que buscan satisfacer sus expectativas defraudadas. Por el contrario, la única alternativa que éste tendría para lograrlo, según la postura liderada por Alessandri, sería esperar una privación decretada por sentencia judicial; es decir, que haya evicción.

La postura por nosotros defendida -y que por lo demás tiene apoyo tanto en

---

<sup>254</sup> PELÉN, Raúl. Op. cit., p. 64. En: UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 170.

doctrina como en jurisprudencia, según hemos explicado- modifica sustancialmente lo anterior<sup>255</sup>. Reconociendo que el vendedor está obligado a transferir el dominio, se abren para el comprador una variedad de remedios que podrá ejercer cuando ello no se cumpla, sin tener que sujetar su accionar a la actividad de un tercero ni someterse a los costos de un proceso judicial en su contra. Siguiendo a Alcalde, después del incumplimiento -que rompe el curso normal de la obligación- “es el acreedor quien debe decidir de qué remedio hará uso para conseguir la realización de su interés”<sup>256</sup>.

Nuestro ordenamiento (artículos 1826 y 1489 CC) reconoce tres remedios para el incumplimiento contractual de una obligación de dar (como sería el caso de la compraventa): el cumplimiento forzado, la resolución y la indemnización de perjuicios. A continuación explicaremos cómo es posible compatibilizar nuestra tesis con cada una de estas acciones, a fin de confirmar la asertividad de la primera y ratificar que no es necesaria una reforma legislativa para admitirla.

#### i. Cumplimiento forzado

No existe en nuestro Código Civil una norma específica que se refiera a la acción de cumplimiento forzado en las obligaciones de dar, más que la del artículo 1489 CC. La doctrina entiende que esta acción emana del derecho de prenda general que tiene el acreedor y que se encuentra consagrado en el artículo 2564 CC en los siguientes términos: “Toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el artículo 1618”.

---

<sup>255</sup> Así lo reconoce y destaca, entre otros, Pantaleón, al hablar de “lo jurídicamente razonable que parece que el comprador de cosa ajena tenga de inmediato a su disposición los remedios generales frente al incumplimiento: en especial, la resolución del contrato; pero también la *exceptio non adimpleti contractus* y la pretensión de cumplimiento” (PANTALEÓN, Fernando. Op. cit., p. 1722).

<sup>256</sup> ALCALDE, Jaime. Op. cit., p. 364.

Tradicionalmente, en los sistemas de derecho continental, se ha entendido que el principal remedio que tiene el acreedor tras el incumplimiento contractual es la acción de cumplimiento forzado, resultando los demás subsidiarios. Esta posición se justificaría en distintos tipos de razones<sup>257</sup>. En primer lugar se argumenta que se trata de una prevalencia lógica y natural. De acuerdo a esta línea de razonamiento, el cumplimiento forzado constituye el medio idóneo para dejar indemne al acreedor. En segundo lugar, se señala que es la solución que emana de los textos normativos, gozando de una prioridad jurídica. Siendo el contrato el resultado perfecto de la autonomía de las partes, lo en él pactado debe prevalecer por sobre otras alternativas a que éstas no se obligaron.

De acuerdo a esta postura, sólo cuando no fuera posible solicitar el cumplimiento forzado, podrán utilizarse los otros remedios establecidos en favor del acreedor.

Históricamente se ha entendido que nuestro ordenamiento recoge esta concepción tradicional del derecho continental. Sin embargo, esta posición no sería la acogida por el texto expreso de nuestro Código Civil, en cuanto a las obligaciones de dar. Como dijimos, la norma aplicable a esta clase de obligaciones es el artículo 1489 CC, el cual establece explícitamente que el acreedor –el comprador, en este caso- tiene la alternativa de escoger o el cumplimiento forzado o la resolución del contrato –ambas con indemnización de perjuicio. La decisión de utilizar una u otra, por tanto, dependerá exclusivamente de la voluntad del comprador, sin que la resolución esté subordinada a la ejecución forzada<sup>258</sup>.

---

<sup>257</sup> A este respecto, ver: VERDERA, Rafael. *El Cumplimiento Forzoso de las Obligaciones*. Bolonia: Publicaciones del Real Colegio de España (1995), p. 99.

<sup>258</sup> La única subordinación que establece este artículo es respecto de la acción de indemnización de perjuicios. Según el tenor literal del artículo 1498 CC, la indemnización queda sujeta al ejercicio de alguna de estas dos acciones principales. Ello, sin embargo, ha sido disputado por cierta doctrina minoritaria incipiente, cuestión a la que nos referiremos más adelante.

Establecido que el acreedor tiene la opción de escoger al menos entre el cumplimiento y la resolución, es necesario analizar la conveniencia de este primer remedio para los casos en que la obligación incumplida sea aquella que pesa sobre el vendedor, de transferir el dominio de la cosa vendida. En particular, resulta de interés estudiar el caso en que la cosa ha sido efectivamente entregada al comprador - es decir, la tradición ha sido realizada-, pero ésta no ha tenido como efecto la transferencia del dominio en virtud de la falta de titularidad que el comprador tenía - y mantiene- sobre la cosa.

Para ello, repetimos aquí lo dicho a propósito de la forma en que opera el remedio de cumplimiento en los contratos regidos por el ordenamiento alemán. En efecto, cuando el vicio que afecta la cosa es puramente jurídico parece difícil que el cumplimiento forzado sea un remedio útil para satisfacer las legítimas expectativas del comprador, de hacerse dueño. Ello, pues la única manera en que el vendedor podría subsanar este defecto y cumplir lo pactado sería adquiriendo la cosa del tercero propietario, cuestión que a su vez depende de la voluntad del este último. Como bien señaló la Corte Suprema en el mencionado caso “Silva Escandón con Dosque Contreras”, el cumplimiento en especie no sería posible cuando, “tratándose de una obligación de dar, la cosa está en manos de un tercero, o si un tercero tiene derechos sobre ella”<sup>259</sup>.

Cabe reiterar que esta imposibilidad sólo es tal cuando se trata de bienes no fungibles o que no pueden ser sustituidos por otro equivalente. En consecuencia, y de acuerdo con lo ya dicho, la acción de cumplimiento forzado sí será útil para el comprador cuando éste ha adquirido una cosa sustituible y sin embargo no puede hacerse dueño de aquella recibida por tener un tercero derechos sobre la misma. Esta hipótesis, aunque extraña, es posible. Cuando ese sea el caso -y bajo el supuesto de

---

<sup>259</sup> Corte de Concepción, 01.12.1993, Rol N° 1171-1992, cita online: CL/JUR/66/1993 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 9°.

que se cumplan todos los requisitos necesarios para ejercer la acción de ejecución forzada en una obligación de dar -a saber: que conste en título ejecutivo, que sea actualmente exigible, que sea líquida y que no se encuentre prescrita<sup>260</sup>- podrá exigirse el cumplimiento a través de la entrega y transferencia del dominio de otra cosa libre de vicios jurídicos.

## ii. Resolución

De acuerdo al artículo 1489 CC, la resolución es el segundo remedio disponible para el comprador en caso de que el vendedor incumpla con su obligación principal, y corresponde a un “mecanismo legal por el cual se permite a una de las partes dejar sin efecto un contrato que produce obligaciones recíprocas ante el incumplimiento de una de ellas”<sup>261</sup>. Según lo señalado, este remedio es alternativo al cumplimiento forzado y por tanto puede ejercerse en forma directa.

En principio no se vislumbran problemas con que se ejerza la acción resolutoria en caso de que el vendedor no haya transferido el dominio sobre la cosa al comprador, aun habiendo realizado la tradición. Los requisitos para el ejercicio de la acción resolutoria, según la doctrina tradicional<sup>262</sup>, son que se trate de un contrato bilateral, que haya incumplimiento, que éste sea imputable, que el acreedor haya cumplido o esté llano a cumplir y que ésta se declare por sentencia judicial<sup>263</sup>. A nuestro juicio, no

---

<sup>260</sup> RAMOS PAZOS, René. *De las Obligaciones*. Santiago: Lexis Nexis (2004), pp. 234-235.

<sup>261</sup> CORRAL, Hernán. *Contratos y Daños por Incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing (2010), p. 223.

<sup>262</sup> Existe, sin embargo, un sector en nuestra doctrina que disputa estos requisitos y señala que basta con el incumplimiento para ejercer la acción resolutoria. En este sentido, el profesor Barros cita el Código Francés, el Español, el Alemán, la CISG, los Principios del Derecho Europeo de los Contratos y la tradición del *Common Law* (BARROS BOURIE, Enrique. “Finalidad y Alcance de las Acciones y los Remedios Contractuales”, pp. 421 y 422. En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 403-428.). En igual sentido: PIZARRO, Carlos. Op. cit., p. 401; y CORRAL, Hernán. Op. cit. (2010), pp. 226-227.

<sup>263</sup> En este sentido, ver: ABELIUK, René. Op. cit., Tomo I, p. 511; ALESSANDRI RODRÍGUEZ,

debiera haber problemas con la concurrencia de estos requisitos en la hipótesis de incumplimiento en análisis; todos ellos pueden ser satisfechos, haciendo perfectamente posible que el comprador que no se hizo dueño opte por resolver el contrato al conocer del incumplimiento, en vez de buscar su cumplimiento forzado.

Resuelto el contrato por sentencia judicial, las partes deberán restituirse todo lo que hubieren recibido bajo tal condición (de acuerdo al artículo 1487 CC), y respecto de terceros deberán regirse por lo prescrito en los artículos 1490 y 1491 CC.

### iii. Indemnización de perjuicios

Por último, el comprador puede ejercer la acción indemnizatoria. La acción de indemnización de perjuicios suele ser tratada en la doctrina nacional como uno de los efectos de las obligaciones –junto con el cumplimiento forzado–, en tanto es considerada una forma de cumplimiento por equivalencia.

Sin embargo, tratándose de una obligación de dar como la que –sostenemos– pesa sobre el vendedor, ha existido en nuestro sistema gran discusión acerca de si el acreedor tiene derecho a ejercer la acción de indemnización de perjuicios de manera principal o, por el contrario, si existe un orden de prelación al que éste debe sujetarse.

La doctrina –que podemos llamar *tradicional*– defiende la segunda posición, señalando que el acreedor deberá ejercer primero la acción de cumplimiento forzado, en cuanto le fuere posible. Como bien señala Vidal, ello respondería al modelo de

---

Arturo. Op. cit. (2011), Tomo II, pp. 361 y ss.; ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. *Teoría de las Obligaciones*. Santiago: Editorial Jurídica Ediar-Conosur Ltda. (1988), pp. 195-201; ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel & VODANOVIC, Antonio. *Tratado de las Obligaciones*, Volumen I: De las obligaciones en general y sus diversas clases. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2001), pp. 269-276; BARCIA, Rodrigo. *Lecciones de Derecho Civil Chileno*, Tomo III: De la teoría de las obligaciones. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010), p. 65; y CLARO SOLAR, Luis. Op. cit. (2013), Volumen V, Tomo Décimo: De las Obligaciones I, pp. 161-174; entre otros autores.

obligación considerado por Andrés Bello en nuestro Código Civil<sup>264</sup>. Quienes adhieren a esta postura invocan el principio de la autonomía privada y el adagio *pacta sunt servanta* -reconocido por el artículo 1545 CC- además del artículo 1537 CC que al hablar de la cláusula penal señala: “Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino sólo la obligación principal; ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio; a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entiende extinguida la obligación principal” [énfasis agregado]. Quienes defienden esta posición afirman que al otorgar expresamente al acreedor el derecho de opción en caso en que la indemnización haya sido establecida previamente (cláusula penal), nuestro sistema tiene por regla general la contraria.

Por ello, concluye Abeliuk, “el acreedor no tiene derecho a escoger: si el deudor no cumple, pero aún es posible el cumplimiento forzado, el acreedor no está facultado para pedir derechamente la indemnización compensatoria, sin antes haber intentado la ejecución coactiva”<sup>265</sup>, posición con la que concuerdan los profesores Alessandri, Fueyo y Gatica, entre otros.

A mayor abundamiento, los defensores de esta posición afirman -en base al tenor literal del artículo 1489 CC- que la indemnización tiene además un carácter accesorio, y por tanto sólo podría ejercerse en conjunto con el cumplimiento forzado o la

---

<sup>264</sup> VIDAL, Álvaro. “La Pretensión de Cumplimiento Específico y su Inserción en el Sistema de Remedios por Incumplimiento en el Código Civil”, p. 233. En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014), pp. 229-247.

<sup>265</sup> ABELIUK, René. Op. cit., Tomo II, p. 813.

resolución del contrato. Así lo han entendido nuestros tribunales en múltiples fallos<sup>266</sup> e incluso nuestra Excelentísima Corte Suprema<sup>267</sup>.

Esta postura, sin embargo, ha sido fuertemente disputada por otro sector de la doctrina nacional, que ha cuestionado que existan razones para hacer una afirmación tan radical. En consecuencia, en la actualidad ha adquirido fuerza la opinión que estima posible ejercer la acción indemnizatoria en forma principal e independiente<sup>268</sup>. En este sentido, se argumenta que “si bien los artículos 1553 y 1555 establecen esa opción únicamente para las obligaciones de hacer y no hacer, contienen un principio que es general y que, por lo mismo, se debe extender a las obligaciones de dar”<sup>269</sup>. Además, desde esta postura se ha hecho una interpretación distinta acerca del artículo 1537 CC, señalando que la decisión corresponde al acreedor pues “esa es la solución que da el código cuando existe una cláusula penal (que es una forma de indemnización de perjuicios) y el deudor está constituido en mora (artículo 1537 CC)”<sup>270</sup>.

---

<sup>266</sup> Se ha fallado: “No procede solicitar la indemnización de perjuicios aisladamente, sin pedirse previamente la resolución o el cumplimiento del contrato. Las acciones optativas del artículo 1489 llevan envuelta la indemnización de perjuicios. Estos no pueden pedirse como consecuencia del simple no cumplimiento del contrato, pues tales perjuicios no son accesorios del incumplimiento sino de dichas acciones optativas”. Corte de La Serena, 18.05.1900, G. 1900, t. I, N° 748, p. 693; Corte de Valparaíso, 14.05.1910, G. 1910, t. I, N° 322, p. 580; y CS, 28.07.1933, RDJ, t. 30, sec. 1ª, p. 495 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>267</sup> Nuestra Corte Suprema, al respecto, ha señalado: “Demandado el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios, es inconsecuente que el fallo rechace, por una parte, dicho cumplimiento y, por otra, acoja la indemnización. Porque, según al claro tenor literal del artículo 1489 del Código Civil, la indemnización tiene como antecedente jurídico la resolución o el cumplimiento del contrato”. CS, 14.12.1978. F. del M. N° 241, sent. 3ª, p. 382 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>268</sup> Para un análisis detallado de los argumentos invocados por la doctrina para sostener la autonomía de la acción indemnizatoria, ver: LÓPEZ, Patricia. “La Indemnización Compensatoria por Incumplimiento de los Contratos Bilaterales como Remedio Autónomo en el Derecho Civil Chileno”. *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 15 (2010), pp. 65-113.

<sup>269</sup> RAMOS PAZOS, René. Op. cit., pp. 239 y 240.

<sup>270</sup> *Ibíd.*, p. 240.



A estos argumentos de texto se agregan otros de naturaleza teórico-jurídica. Como bien señala el profesor Barros, “desde un punto de vista económico, la obligatoriedad del contrato es compatible con diversos conjuntos de acciones y remedios, de modo que cada acción o remedio debe ser justificado por la función que cumple o por razones de justicia. Tampoco desde el punto de vista de la justicia correctiva hay razón para exigir que, salvo imposibilidad, la ejecución en naturaleza esté siempre disponible, porque, al menos en algunos casos, es defendible que la solución más justa para el incumplimiento contractual sea la reparación indemnizatoria”<sup>271</sup>.

Esta posición ha sido acogida por la jurisprudencia actual en variados casos y por tanto hoy resulta más difícil argumentar que la acción de indemnización tiene sólo un carácter subsidiario y accesorio. Así, en el caso “Ampuero Asencio con Castillo Hernández”<sup>272</sup>, nuestra Corte Suprema señaló: “debe decirse que respecto de la indemnización de perjuicios pura y simple descartada por la sentencia recurrida, en atención a su carácter accesorio a la resolución o cumplimiento forzado del contrato conforme a los principios que integran el Código Civil, no se observan las particulares motivaciones que podrían inducir a privar a los afectados de dirigir las acciones en la forma y del modo como mejor se ajusten a sus intereses, desde el momento que el derecho civil otorga a las personas el principio de libre disposición de sus bienes y autonomía de la voluntad, todo lo cual lleva a reconocer las mayores prerrogativas al momento de someter las pretensiones al órgano jurisdiccional. Es por lo anterior que esta Corte Suprema ha reconocido la independencia y autonomía de las acciones indemnizatorias (...) En efecto, la acción indemnizatoria no se encuentra ligada únicamente en sede contractual a la resolución o cumplimiento forzado de lo pactado, puede entonces cobrar identidad propia, como acción principal”<sup>273</sup>. A igual conclusión llegó nuestro máximo tribunal al resolver el caso “Zorín S.A. con

---

<sup>271</sup> BARROS BOURIE, Enrique. Op. cit. (2008), p. 409.

<sup>272</sup> CS, 28.01.2013, Rol N 5898-2012, cita online: CL/JUR/174/2013 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>273</sup> *Ibíd.*, Considerando 20°.

Compañía Siderúrgica Huachipato S.A.”<sup>274</sup>, fallo en que señala: “Una vez establecido que efectivamente ha existido un incumplimiento del contrato, corresponde determinar si la actora ha podido ejercer la acción indemnizatoria, como lo ha hecho, prescindiendo de lo que disponen los artículos 1489 y 1826 del Código Civil, que parecen indicar que tal acción no es autónoma, sino que debe siempre ir acompañada sea de la petición de resolución contractual o bien de la exigencia de cumplimiento del contrato. Como ya lo ha resuelto esta Corte en otras oportunidades, y siguiendo una moderna tendencia doctrinal (Rol 3.341-012), se estima que, en este caso, la demandante ha podido plantear su demanda de responsabilidad civil contractual, sin asociarla a la resolución del contrato”<sup>275 276</sup>.

En suma, es perfectamente posible que habiendo incumplido el vendedor su obligación de transferir el dominio de la cosa al comprador, el segundo ejerza en forma directa una acción indemnizatoria. Ello, por supuesto, siempre que se cumplan los requisitos para ejercerla, a saber: que haya incumplimiento, que el demandante haya sufrido perjuicios, que se acredite la relación de causalidad entre el incumplimiento y los daños, que el incumplimiento sea imputable al vendedor, la ausencia de una causal de exención de responsabilidad y que haya mora<sup>277</sup>. Cabe mencionar que en caso de que el vendedor supiera que no era dueño de la cosa, anticipando que incumpliría con la obligación prometida, su actuar podrá ser

---

<sup>274</sup> CS, 31.10.2012, Rol N° 3325-2012, cita online: CL/JUR/2412/2012 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>275</sup> *Ibíd.*, Considerando 9°.

<sup>276</sup> Cabe mencionar que la particularidad de este razonamiento es que, a juicio de la Corte, esta indemnización sería de algún modo asimilable a la acción de cumplimiento. Al respecto, el Considerando 10° señala: “una demanda de daños y perjuicios en los términos que se han descrito, debe ser considerada como parte de lo que el vendedor debe en ‘cumplimiento del contrato’, de acuerdo con los términos del artículo 1489 del Código Civil. En efecto, conforme con el artículo 1591, ‘el pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban’. Dado que en este juicio se pretenden indemnizaciones derivadas de un incumplimiento contractual, asociadas a una entrega imperfecta de la cosa vendida, debe entenderse que el deudor está ejerciendo una acción de cumplimiento contractual, para ser debidamente pagado por el deudor, aunque la acción esté reducida a las indemnizaciones que el actor estima que la sociedad demandada le adeuda por incumplimiento del contrato”.

<sup>277</sup> RAMOS PAZOS, René. *Op. cit.*, pp. 242 y 243.

imputable a dolo (al menos eventual), caso en que se deberá aplicarse la regla del artículo 1558 CC y la indemnización se extenderá tanto a los daños directos previsibles como a los imprevisibles.

### **V.3. Remedios Contractuales para el Incumplimiento de la Obligación de Dar, y el Saneamiento de la Evicción**

Si bien según lo dicho no existirían impedimentos para el ejercicio de cualquiera de las acciones mencionadas, en razón del incumplimiento de la obligación del vendedor de transferir el dominio de la cosa, podría parecer que no es tan simple compatibilizar estos remedios con la institución del saneamiento de la evicción.

Según se ha explicado al mencionar las obligaciones de garantía que asume el vendedor, el saneamiento de la evicción es el remedio que tradicionalmente se ha utilizado para amparar al comprador que se ve privado de la cosa adquirida, por sentencia judicial, en razón de la existencia de derechos de terceros sobre la cosa con causa anterior a la compraventa. Atendiendo esta conceptualización, el saneamiento de la evicción surge como una herramienta para el comprador cuando éste se ve efectivamente privado de la cosa, y que por tanto resulta inútil cuando un tercero tiene derechos sobre la cosa pero no ha ejercido aún las acciones para protegerlo.

Según hemos explicado, en el marco de la interpretación aquí propuesta -según la cual la obligación del vendedor se extiende a la transferencia de dominio sobre la cosa y no sólo a su entrega-, el saneamiento de la evicción no constituye un remedio efectivo para proteger al comprador a quien no se le ha transferido la cosa en propiedad. El régimen de remedios generales al incumplimiento, en cambio, aparece como una mejor alternativa, pues efectivamente entrega al comprador la opción acerca de la mejor forma de satisfacer su interés contractual.

Con todo, si bien afirmamos que para hacer esta reinterpretación de las obligaciones del vendedor no es necesario reformar el Código Civil, no es fácil sortear las dificultades teóricas y prácticas que presenta la coexistencia del régimen especial de saneamiento de la evicción con los remedios generales, ante un mismo tipo de incumplimiento.

Probablemente la única forma de enfrentar este aparente conflicto es negando la existencia del mismo. Para este fin resultan ilustrativos sistemas como el francés. En él, la compraventa es traslativa por disposición expresa del artículo 1583 del *Code* – cuyo artículo 1599, además, establece que la venta de cosa ajena es nula. Sin embargo, este mismo Código consagra el saneamiento de la evicción como una garantía para el comprador en caso de que éste sea privado de la cosa (hipótesis que presupone derechos de terceros sobre la misma). En vista de lo anterior, pareciera que la evicción surge como una alternativa adicional para que el comprador pueda proteger sus intereses de la mejor forma posible, y no como un accesorio necesario al hecho de que la obligación del vendedor sea sólo de entrega<sup>278</sup>.

En este mismo sentido se pronuncia José Joaquín Ugarte. Ugarte argumenta que no hay problema con la coexistencia de estos distintos remedios; es más, considera que ellos son complementarios. Existiendo un régimen general de remedios a favor del

---

<sup>278</sup> No sólo este sector de la doctrina ha sostenido el supuesto vínculo indisoluble entre el saneamiento de la evicción y el hecho de que la obligación del vendedor se reduzca a un *hacer* –y no a un *dar*–, sino también nuestra jurisprudencia, como se observa en el caso “Toro Mancilla, Rodrigo c/ Banco Santander”, en que la Corte de Valdivia afirma: “La doctrina y la jurisprudencia de los Tribunales tienen largamente establecido que no incumple con su obligación de entregar el vendedor que entrega física y jurídicamente la cosa, pero no hace dueño al comprador, en razón de que no era dueño del bien de que se trataba. Tal aseveración se funda lógicamente en la plena validez de la venta de cosa ajena, declarada formal y explícitamente por el artículo 1815 del Código Civil, y en la existencia de la obligación de garantía, que comprende la obligación de saneamiento de la evicción, dentro de las obligaciones naturales del contrato de compraventa” [énfasis agregado]. Corte de Valdivia, 16.11.2009, cita online: MJJ22361, Rol N° 339-2009 [en línea] <www.microjuris.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 12°.

comprador para el caso de incumplimiento, el saneamiento de la evicción aparece como un régimen especial, que cumple una función exclusivamente práctica. En sus palabras, “se trata de poner una herramienta utilísima en manos del comprador que es arrastrado ante la justicia por razón de la cosa que ha adquirido: la de poder llamar en su defensa al vendedor, que es quien mejor tiene que conocer todo lo relativo al objeto que enajenó”<sup>279</sup>.

El saneamiento de la evicción es, en efecto, un instrumento adicional que el derecho pone a disposición de quien creyendo adquirir una cosa en propiedad, no lo hizo. Su existencia no tiene, por tanto, estricta relación con cuál sea el contenido de la obligación principal del vendedor, como lo demuestra la existencia de esta institución en el *Code*. Esta conclusión se ratifica por las mismas disposiciones de nuestro Código Civil. La posibilidad que se otorga al comprador de citar de evicción a los vendedores que antecedieron al suyo –excediendo así el marco de una relación contractual bilateral- y el reconocimiento de que esta obligación de saneamiento pesa sobre el vendedor aun cuando no se haya deducido contra el comprador acción de dominio, sino meramente posesoria, corroboran lo señalado.

Esta conclusión se vuelve ineludible, además, tras constatar que el saneamiento de la evicción se reconoce también respecto de otros títulos traslaticios de dominio que, sin lugar a dudas, obligan al deudor a transferir el dominio de la cosa -sin que baste con la sola entrega de la misma. Es el caso, por ejemplo, del aporte en sociedad (artículo 2085 CC), la permuta (artículo 1900 CC) y la adjudicación (artículo 1345 CC).

Por lo demás, a igual conclusión debiera llegarse de un análisis detallado de las instituciones propias del derecho romano clásico aplicables. Así, por ejemplo, aún en los casos en que la compraventa tenía como efecto indubitado la transferencia del dominio de la cosa (como ocurría cuando se vendía una *res mancipi* cumpliéndose con

---

<sup>279</sup> UGARTE, José Joaquín. Op. cit., p. 184.

la formalidad de la *mancipatio* y por tanto entregando al comprador el dominio quirritario sobre la cosa<sup>280</sup>), el comprador quedaba protegido por el comprador ante cualquier turbación que sufriere en su posesión de la cosa. De forma similar a lo que ocurre hoy, el comprador en estos casos podía ejercer la *actio auctoritatis*, la que impondría al vendedor (*mancipio dans*) la obligación de pagar el doble del valor de la cosa, cuando por algún motivo no se transfiriera el dominio de la cosa mancipada y ella fuera evicta por un tercero<sup>281</sup>. En este sentido, como ha señalado Mena, “nada obsta que luego de transferirse el dominio de la cosa en la ejecución de la permuta o ‘compra’, el vendedor garantice la tenencia pacífica hasta que se cumpla el tiempo de la usucapión como una garantía extra a favor del *accipiens*. Dicho de otra forma, la presencia de esta estipulación no implica que el negocio verse sobre la posesión (*habere*) y no sobre la transferencia del dominio”<sup>282</sup> [énfasis agregado].

En definitiva, la circunstancia de que el vendedor tenga la obligación de transferir el dominio sobre la cosa vendida no priva de efectos útiles a la institución del saneamiento de la evicción, que debe por tanto subsistir. En consecuencia, si el comprador descubre que el vendedor ha incumplido su obligación principal -al no ser el dueño de la cosa al momento de hacer la tradición-, podrá ejercer cualquiera de las acciones que se siguen del incumplimiento, según satisfagan su interés. Ahora bien, cuando el tercero titular de la cosa intenta reivindicarla o ejerce sobre ella alguna acción posesoria, el comprador podrá citar de evicción al vendedor, quien asumirá la posición de demandado y se hará cargo de llevar el procedimiento, a su costa. Además, si el juicio se pierde, el vendedor se hará cargo de dejar al comprador indemne en los términos de los artículos 1847 CC y siguientes. En la práctica, las prestaciones que se deben luego de la evicción son análogas a las que se seguirían de

---

<sup>280</sup> De conformidad a lo explicado en el título I.2, sección i, apartado a.

<sup>281</sup> Al respecto, ver: ZIMMERMANN, Reinhard. Op. cit. (1992), pp. 294-295; y PÉREZ, María del Pilar. Op. cit., p. 212.

<sup>282</sup> MENA, Pedro. Op. cit., p. 41.

la resolución<sup>283</sup>, el cumplimiento forzado o la indemnización de perjuicios: todas ellas se extienden a lo realmente perdido por el comprador, teniendo el mismo monto como límite.

En el mismo sentido se pronuncia De la Maza, quien en un esfuerzo por compatibilizar dispares razonamientos de tribunales nacionales, concluye: “antes del ejercicio de las acciones de terceros, el comprador puede servirse del régimen general de remedios para alegar el incumplimiento de la obligación de entrega cuando existan derechos de terceros. Una vez que la acción intentada por el tercero ha sido notificada al comprador, aparentemente, este únicamente puede servirse de las acciones propias del régimen de la evicción”<sup>284</sup>.

Hasta aquí nos parece correcta la posición de la doctrina nacional y en este sentido, por lo demás, se ha pronunciado nuestra jurisprudencia, en el ya mencionado caso “Silva Escandón con Dosque Contreras”.

Sin embargo, permanece abierta una interrogante de relevancia práctica: si el comprador, habiendo sido demandado por un tercero, no cita de evicción al vendedor y resulta vencido, ¿podrá luego ejercer la acción de cumplimiento forzado, de resolución y/o indemnización de perjuicios?

Nos inclinamos por la negativa, por las razones que exponemos en lo que sigue. Por lo demás, lo mismo parece entender nuestra jurisprudencia. En este sentido, la Corte de Apelaciones de Santiago ha afirmado: “para que el vendedor acuda en defensa del comprador y quede obligado a indemnizarle, es menester que tenga

---

<sup>283</sup> Ello es incluso afirmado por Alessandri, quien señala: “los efectos del saneamiento son los mismos de la resolución, a saber: la restitución del precio y la indemnización de perjuicios”. En: ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. Op. cit. (2011), Tomo II, p. 29).

<sup>284</sup> DE LA MAZA, Íñigo. Op. cit. (2012), p. 657.

noticia del juicio que amenaza con privarle total o parcialmente de la cosa”<sup>285</sup>. Asimismo es enfática en declarar: “La falta de citación exonera totalmente de responsabilidad al vendedor”<sup>286</sup> [énfasis agregado]. En el mismo sentido, refiriéndose al contenido del artículo 1843 CC la Corte de Apelaciones de Valdivia ha señalado: “Esa disposición legal, como se ve, exime de responsabilidad al vendedor que no es citado de evicción”<sup>287</sup> [énfasis agregado].

Existen también razones sustantivas para pronunciarse en el sentido propuesto. El principio de buena fe objetiva -que afecta todo el íter contractual- exige a las partes actuar lealmente durante la ejecución del contrato e incluso después de cumplido el mismo<sup>288</sup>. Este deber se traduce en el hecho de que “cada una de las partes, sea acreedora o deudora, tiene la obligación de cooperar para lograr que se satisfaga el interés contenido en el contrato”<sup>289</sup>. Así, aun cuando al comprador defraudado se le reconozcan ciertos derechos para corregir su situación, el principio de buena fe le impone el deber de “ejercer su derecho de manera leal y correcta, cooperando con el deudor, para que éste pueda cumplir con la obligación de la manera que le sea menos perjudicial posible”<sup>290</sup>.

El comprador que al ser demandado por un tercero no cita de evicción a su vendedor y sólo habiendo sido vencido intenta, por ejemplo, resolver el contrato, no estaría cumpliendo con los deberes que la buena fe le dicta. Por el contrario, su actuar

---

<sup>285</sup> Corte de Santiago, 31.07.1990, Rol N° 275-1989, cita online: CL/JUR/356/1990 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 6°.

<sup>286</sup> *Ibíd.*

<sup>287</sup> Corte de Valdivia, 16.11.2009, cita online: MJJ22361, Rol N° 339-2009 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].

<sup>288</sup> En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia nacional, cuando señala: “Por lo tanto la buena fe, al ser un principio general del derecho y en especial de la contratación civil, se debe considerar su aplicación en todo el íter contractual, desde la etapa de tratativas preliminares, la celebración del contrato, ejecución del mismo, interpretación contractual e inclusive el período postcontractual” (CS, 29.12.2011, Rol N° 1872-2010, Id. vLex: VLEX-436726158 [en línea] <[www.vlex.cl](http://www.vlex.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 4°).

<sup>289</sup> BOESTCH, Cristián. Op. cit., p. 118.

<sup>290</sup> *Ibíd.*



contrariaría sus actos propios, vulnerando el principio de *venire cum actum proprium non valet*<sup>291</sup>.

Asimismo permitir que el comprador interponga cualquiera de los remedios generales del incumplimiento luego de perdido el juicio en que un tercero alegaba derechos sobre la cosa -sin que el primero hubiera ejercido su derecho a citar al vendedor de evicción- implicaría autorizar el ejercicio oportunista y abusivo de las acciones judiciales.

Una acción judicial puede ser definida como la facultad que tiene una persona para presentarse ante los tribunales de justicia solicitando el reconocimiento o la declaración del derecho que cree tener<sup>292</sup>, y tiene por función poner un determinado conflicto de intereses jurídicamente relevante en manos del juez, para que éste resuelva conforme a las normas sustanciales y procedimentales aplicables al caso en concreto<sup>293</sup>. A través del ejercicio de la acción es que se ejerce, protege y consolida el derecho subjetivo de que el actor es titular mediante la iniciación de un proceso. Sin

---

<sup>291</sup> En igual sentido se ha pronunciado nuestra jurisprudencia, al señalar: “la pretensión de la demandante en este juicio necesariamente ha debido ser rechazada de acuerdo con la teoría de los actos propios, es decir, aquel principio general del derecho fundado en la buena fe que impone un deber jurídico de respeto y sometimiento a una situación jurídica creada por la conducta del mismo sujeto, evitando así la agresión a un interés ajeno y el daño consiguiente. Tal doctrina se traduce en que se debe mantener en el derecho una conducta leal y honesta y, desde luego, es la inspiración de la regla por la cual nadie puede aprovecharse de su propio dolo o fraude, encontrando en materia contractual su base legal en el artículo 1546 del Código Civil. Son requisitos de procedencia de este principio los siguientes: a) una conducta anterior, que revela una determinada posición jurídica de parte de la persona a quien se la trata de aplicar este principio; b) una conducta posterior de parte del mismo sujeto, contradictoria con la anterior; y c) que el derecho o pretensión que hace valer la persona en quien incide el acto propio perjudique a la contraparte jurídica” [énfasis agregado]. CS, 09.05.2001, Rol N° 797-2000, Id. vLex: VLEX-32098408 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015], Considerando 3°.

<sup>292</sup> CASARINO, Mario. *Manual de Derecho Procesal. Derecho procesal civil*, Tomo III. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005), p. 57.

<sup>293</sup> MANRÍQUEZ, Vicente. *Ejercicio Abusivo del Derecho de Acción y de Petición y sus Efectos en Materia de Libre Competencia*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2011), p. 60.

embargo todo derecho o facultad tiene sus límites y en el caso éstos se desprenden de la naturaleza jurídica y fines propios del proceso, que toda acción incoa.

El proceso, desde una perspectiva jurídica, responde tanto a fines privados como públicos<sup>294</sup>. Por una parte, todo proceso persigue que se resuelva un conflicto entre pretensiones opuestas de quienes son partes en él. Por la otra, todo proceso responde a un fin público, en tanto mecanismo de realización de los derechos -y deberes- y de consecuente concreción del ordenamiento jurídico en su conjunto.

A pesar de ser un derecho potestativo, la doctrina nacional y extranjera han aplicado la teoría del abuso del derecho a fin de construir ciertas limitaciones “internas” al ejercicio de las acciones judiciales, en casos en que éste sea abusivo y atente contra los fines públicos del proceso. Ello ocurrirá cuando la acción sólo esté destinada a proteger los intereses privados en juego, como es el caso en la hipótesis en estudio. En igual sentido se ha pronunciado un fallo arbitral al señalar que “existe un límite de legitimidad en el uso del proceso, el que no debe ser empleado con una finalidad distinta a la que constituye su fin esencial. (...) Recordemos que -al decir de Josseland- las acciones procesales ‘son armas lícitas que se convierten en armas envenenadas cuando se utilizan de cierta manera’”<sup>295</sup>.

La pretensión del comprador de ejercer cualquiera de los remedios generales que se siguen del incumplimiento de la obligación de transferir el dominio, luego de deliberadamente haber desperdiciado su derecho de citar al vendedor de evicción, constituiría -evidentemente- una práctica abusiva que nuestro derecho sanciona como tal. En efecto, en tal caso el ejercicio de estos remedios en realidad no estaría

---

<sup>294</sup> Al respecto, ver: COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma (1997), pp. 145-147.

<sup>295</sup> “Inversiones Socoroma contra Carter Holt Harvey International Limited” (1998). Sentencia arbitral de don Juan Colombo Campbell. En: ROMERO, Alejandro. *Curso de Derecho Procesal Civil*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2012), pp. 72 y 73.

destinado a resolver un conflicto entre partes (vendedor y comprador), pues la oportunidad para hacerlo se habría dado en el procedimiento anterior, a través del derecho al saneamiento de la evicción que favorecía al comprador y al que él renunció<sup>296</sup>. Él no puede, luego, incoar un nuevo proceso destinado a que se hagan efectivos esos mismos derechos a que él renunció, pues ello constituiría una práctica abusiva en evidente transgresión de los principios de la buena fe sustantiva y procedimental y el de economía procesal.

Cabe reiterar que al hablar de renuncia, nos referimos a la inutilización del derecho de citar al vendedor de evicción. Distinto es este acto de renuncia, de aquella renuncia a la acción de evicción que podría haber hecho el comprador al suscribir el contrato respectivo, estipulando que el vendedor estaría eximido de la obligación de responder por la evicción. Con todo, esta renuncia no afectaría la posibilidad del comprador de ejercer de todos modos la acción resolutoria a que tenga derecho en razón de no habersele transferido el dominio sobre la cosa comprada. El ejercicio de esta acción de incumplimiento no resultaría problemática.

El artículo 1852 CC establece que la estipulación que exime al vendedor de la obligación de sanear la evicción, no le exime de la obligación de restituir el precio recibido. Por otra parte, el comprador que ejerce la acción de resolución en razón de esta clase de incumplimiento no tendrá derecho sino a recibir el precio que pagó por la cosa (sin que, por ejemplo, sea procedente que se le restituyan las mejoras o los frutos pendientes de la cosa, de conformidad a los artículos 1486 y 1488 CC). En consecuencia, no hay problema en que el comprador que haya eximido al vendedor del saneamiento de la evicción ejerza luego –por ejemplo– una acción resolutoria; en dicha hipótesis, el comprador tendrá de todos modos los mismos derechos que, por

---

<sup>296</sup> Cabe señalar que lo mismo puede decirse de la renuncia al saneamiento de la evicción, producida en los términos del artículo 1852 CC.

ley, le corresponderían si hubiere habido evicción: que se le restituya el precio pagado.

## CONCLUSIONES

Como hemos explicado al comenzar este trabajo, el objetivo que le subyace es el demostrar que en el marco de nuestro sistema de derecho privado -cuyas principales disposiciones hallamos en el Código Civil- debiera entenderse que la obligación principal de quien suscribe un contrato de compraventa en calidad de vendedor consiste en transferir al comprador el dominio sobre la cosa vendida.

Para explicar suficientemente por qué la tesis aquí defendida debe considerarse como correcta, hemos comenzado esta memoria haciéndonos cargo de la postura mayoritaria -según la cual la obligación principal del vendedor se remitiría a un hacer: constituir al comprador en poseedor de la cosa- e intentando demostrar los motivos por los cuales los argumentos para sostenerla resultan insuficientes.

La tesis mayoritaria no sólo es indiferente al objetivo natural o común que lleva a los particulares a celebrar contratos de compraventa. Adicionalmente, las razones que otrora justificaron la idea de que el vendedor no se obligaba a constituir al comprador en dueño han perdido relevancia en la actualidad y -lo que es más grave- sostenerlas ahora atenta contra la función jurídica y económica del contrato de compraventa, como instrumento de intercambio.

En el tráfico actual han desaparecido los motivos que en el Derecho Romano obligaban a conceder dichos efectos al contrato de compraventa. Asimismo, las razones de texto y sistémicas que la doctrina mayoritaria invoca para sostener su postura se ven superadas por aquellas formuladas en apoyo de la tesis aquí sostenida. Ni la institución de la evicción ni la venta de cosa ajena son consustanciales al hecho de que la obligación del vendedor sea *de hacer* -y no *de dar*. Tampoco el texto del

artículo 1824 CC es suficientemente claro para que a partir de él se concluya, sin más, que la tesis mayoritaria es la correcta.

Por el contrario, y según hemos intentado demostrar a lo largo de todo este trabajo, una lectura coherente de las reglas aplicables a la compraventa debiera conducir a la conclusión que la obligación principal del comprador es *de dar*. No sólo el tenor literal de las disposiciones más importantes en la materia -como el artículo 1793 del Código Civil- empuja hacia esta conclusión, sino que es en el análisis armónico de las reglas relativas a la compraventa donde encontramos la prueba más clara de que la tesis que sostenemos es la correcta.

Además, la tesis aquí defendida es la única compatible con una aplicación adecuada del principio de buena fe objetiva para la exégesis e integración de los contratos de compraventa que, en específico, son celebrados en nuestro ordenamiento. Tanto para nuestro sistema positivo de derecho privado, como para las partes que celebran contratos de compraventa en dicho marco, el vendedor por regla general se obliga a transferir el dominio sobre la cosa objeto del contrato.

La justicia de esta conclusión se ve confirmada por las tendencias internacionales, que entienden que el fundamento de un contrato está en los intereses de las partes que, a través de su suscripción, buscan satisfacer. El interés del comprador es, por regla general, el adquirir para sí la cosa comprada y por tanto no puede sino entenderse que hay incumplimiento cuando el vendedor no está en condiciones de transferir el dominio al primero.

En este marco jurídico y conceptual, el incumplimiento del vendedor de su obligación de transferir el dominio de la cosa vendida permite al comprador ejercer los remedios que nuestro derecho privado establece con carácter general, como lo son la ejecución forzada, la resolución y la indemnización de perjuicios. Ello, sin embargo,

no obsta que el comprador pueda también hacer uso legítimo de los remedios de carácter especial a que tenga derecho producto del incumplimiento constatado.

La tesis que aquí sostenemos no afecta la aplicabilidad de la institución del saneamiento de la evicción sino por el contrario, reconoce que tras su carácter de especial subyace la idea de que ésta en muchos casos será la acción más efectiva para proteger los intereses del comprador. La reinterpretación que en este trabajo proponemos tiene como consecuencia práctica el complementar los remedios establecidos a favor del acreedor, en la creencia de que la satisfacción de su interés es lo más importante.

Así las cosas, nuestra postura tiene una ventaja sobre la contraria, y es que entrega al mismo acreedor insatisfecho la elección de cuál de estos remedios es el más adecuado según sus intereses. En un ordenamiento cuyo principio transversal es la autonomía de la voluntad, esta ventaja resulta de medular importancia.

Con este trabajo a la vista, y considerando las nuevas tendencias de nuestra doctrina y jurisprudencia, esperamos haber contribuido con el esfuerzo de realizar una interpretación coherente e uniforme de las disposiciones de nuestro Código Civil, que además asegure una efectiva protección de los intereses de quienes suscriben un contrato de compraventa. En nuestro humilde parecer, estos esfuerzos son tendientes a asegurar la vigencia de este cuerpo legal -en cuanto fuente de reglas dispositivas en materia de compraventa- ante los desafíos que el derecho privado enfrenta en el contexto actual.

## BIBLIOGRAFÍA

1. ABELIUK, René. *Las Obligaciones*, Tomo I y II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2009).
2. ADAME, Jorge. *Estudios sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías*. Ciudad de México: Universidad Autónoma de México (1991).
3. ALCALDE, Jaime. “La Causa de la Relación Obligatoria”. En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 339-394.
4. ALESSANDRI BESA, Arturo. *La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010).
5. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. *Teoría de las Obligaciones*. Santiago: Editorial Jurídica Ediar-Conosur Ltda. (1988).
6. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. *De la Compraventa y de la Promesa de Venta*, Tomo I y II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011).
7. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel & VODANOVIC, Antonio. *Tratado de los Derechos Reales*, Tomo I y II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2009).
8. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel &



VODANOVIC, Antonio. *Tratado de Derecho Civil. Partes preliminar y general*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011).

9. ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo; SOMARRIVA, Manuel & VODANOVIC, Antonio. *Tratado de las Obligaciones*, Volumen I: De las obligaciones en general y sus diversas clases. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2001).
10. BADENES GASSET, Ramón. *El Contrato de Compraventa*. Madrid: Editorial Tecnos (1969).
11. BARCIA, Rodrigo. "Los Efectos de las Obligaciones desde la Perspectiva del Análisis Económico del Derecho". *Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección de Derecho Privado*, Número 1, Temas de Responsabilidad Civil. Santiago: Universidad Diego Portales (2004), pp. 127-169.
12. BARCIA, Rodrigo. *Lecciones de Derecho Civil Chileno*, Tomo III: De la teoría de las obligaciones. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010).
13. BARROS ERRÁZURIZ, Alfredo. *Curso de Derecho Civil. Primer año*, Tomo I y III. Santiago: Editorial Nascimento (1930 y 1932, respectivamente).
14. BARROS BOURIE, Enrique. "Postfacio". En: MARTINIC, María Dora & TAPIA, Mauricio (directores). *Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello. Pasado, presente y futuro de la codificación*, Tomo II. Santiago: Lexis Nexis (2005), pp. 1491-1499.
15. BARROS BOURIE, Enrique. "Finalidad y Alcance de las Acciones y los Remedios Contractuales". En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.).

*Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007.* Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 403-428.

16. BARROS BOURIE, Enrique. "Criterios de Atribución de Riesgos en Materia Contractual. Un contrapunto con la responsabilidad extracontractual". En: BARROS, Enrique; GARCÍA, María Paz & MORALES, Antonio. *Derecho de Daños*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo (2009), pp. 135-192.
17. BARROS BOURIE, Enrique y ROJAS COVARRUBIAS, Nicolás. "Responsabilidad por Declaraciones y Garantías Contractuales". En: DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN (coordinador). *Estudios de Derecho Civil V. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Concepción, 2009.* Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2010), pp. 511-526.
18. BARROS BOURIE, Enrique. *Compraventa. Apunte de Derecho Civil*. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2010).
19. BERGER, Adolf. *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Philadelphia: The American Philosophical Society (1991).
20. BETTI, Emilio. *Teoría General de las Obligaciones*, Tomo I. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado (1969).
21. BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico*. Granada: Comares (2000).

22. BOETSCH, Cristián. *La Buena Fe Contractual*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011).
23. BORRELL Y SOLER, Antonio M. *El Contrato de Compraventa según el Código Civil Español*. Barcelona: Bosch (1952).
24. CALABRESI, Guido & MELAMED, Douglas. “Reglas de Propiedad, Reglas de Responsabilidad y de Inalienabilidad: Una vista de la catedral”. *Estudios Públicos* N° 63. Santiago: Centro de Estudios Públicos (1996), pp. 347-391.
25. CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, José Ignacio. *Hacia un Concepto de Reserva de Dominio*. Barcelona: J. M. Bosch Editor (2005).
26. CAPRILE, Bruno. “Las Acciones del Comprador Insatisfecho: El cúmulo actual y la tendencia al deber de conformidad”. En: CORRAL, Hernán & RODRÍGUEZ, María Sara (coordinadores). *Estudios de Derecho Civil II. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Olmué, 2006*. Santiago: Editorial Lexis Nexis (2007), pp. 629-650.
27. CAPRILE, Bruno. “Algunos Problemas Ofrecidos por la Excepción de Contrato no Cumplido y, en especial, el de su Invocación para Atajar la Acción Resolutoria en el Caso de Incumplimiento Recíproco de los Contratantes”. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* XXXIX (2012), pp. 53 – 93.
28. CASARINO, Mario. *Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil, Tomo III*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005).

29. CASTRO, Raúl & RAMÍREZ, Marcelo. *Contrato de Compraventa. Proyecto de actualización del Repertorio de Legislación y Jurisprudencia del Código Civil y sus leyes complementarias*, Tomo I y II. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2013).
30. CLARO SOLAR, Luis. "Ligeras Observaciones sobre la Condición Resolutoria y el Pacto Comisorio". En: TAVOLARI, Raúl. *Doctrinas Esenciales. Derecho Civil. Obligaciones*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2009), pp. 172-205.
31. CLARO SOLAR, Luis. *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Volumen V y VI (Tomos Décimo, Undécimo y Duodécimo). Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2013).
32. COASE, Ronald. "El Problema del Costo Social". *Estudios Públicos* N° 45. Santiago: Centro de Estudios Públicos (1992), pp. 81-134.
33. COCA PAYERAS, Miguel. "El Derecho Contractual Europeo y la Armonización del Derecho Civil en la Unión". En: MARTÍNEZ, Anselmo & FERRER, María del Pilar (eds.). *Principios de Derecho Contractual Europeo y Principios de UNIDROIT sobre Contratos Comerciales Internacionales*. Madrid: Dykinson (2009), pp. 34-50.
34. COING, Helmut. *Derecho Privado Europeo*, Volumen I y II. Madrid: Fundación Cultural del Notariado (1996).
35. COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Civil. *Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modificación del Código Civil en Materia*

*de Contrato de Compraventa*. Madrid, Boletín número 1988 (2005).

36. COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Civil. *Propuesta para la Modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos*. Madrid (2009).
37. COMISIÓN GENERAL DE CODIFICACIÓN, Sección de Derecho Mercantil. *Propuesta de Código Mercantil*. Madrid (2013).
38. CONTARDO, Juan Ignacio. "Los criterios de interés contractual positivo y negativo en la indemnización de perjuicios derivada de resolución contractual". *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. Sección: Estudio, año 18 - N° 1 (2011), pp. 85-118
39. CORRAL, Hernán. "La Aplicación Jurisprudencial de la Buena Fe Objetiva en el Ordenamiento Civil Chileno". *Cuadernos de Análisis Jurídico. Colección de Derecho Privado, Número 3, Temas de Contratos*. Santiago: Universidad Diego Portales (2008), pp. 187-226.
40. CORRAL, Hernán. *Contratos y Daños por Incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing (2010).
41. COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma (1997).
42. DATE-BAH, S. Kofi. "United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: An overview and consideration of some practical issues relating to it", pp. 69 y 70. En: UNITED NATIONS, *Uniform Commercial Law in the Twenty-First Century. Proceedings of the*

*Congress of the United Nations Commission on International Trade Law, New York, 18-22 May 1992*. Nueva York (1995), pp. 69-77 [en línea] <[https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/general/Uniform\\_Commercial\\_Law\\_Congress\\_1992\\_e.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/general/Uniform_Commercial_Law_Congress_1992_e.pdf)> [consulta: 11 de julio de 2016].

43. DAVIS, Arturo. *La Compraventa Comercial*. Buenos Aires: Ediciones Samver (1969).
44. DE CASTRO Y BRAVO, Federico. *El Negocio Jurídico*. Madrid: Civitas (1991).
45. DE LA MAZA, Íñigo. *Contra los Vicios Redhibitorios*. El Mercurio Legal, 23.08.2011 [en línea] <<http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2011/08/23/Contra--los-vicios-redhibitorios.aspx>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
46. DE LA MAZA, Íñigo. *La Obligación de Transferir el Dominio en la Compraventa*. El Mercurio Legal, 27.04.2012 [en línea] <<http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2012/04/27/La-obligacion-de-transferir-el-dominio-en-la-compraventa.aspx>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
47. DE LA MAZA, Íñigo. "El Régimen de los Cumplimientos Defectuosos en la Compraventa". *Revista Chilena de Derecho*, vol. 39 N° 3 (2012), pp. 629-663.
48. DE LA MAZA, Íñigo. "Configurando la Obligación de Entrega a través de la Autonomía Privada: derechos de terceros". En: DE LA MAZA,

- Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014a), pp. 443-465.
49. DE LA MAZA, Íñigo. "El Concurso Entre el Error con Trascendencia Anulatoria y el Incumplimiento Resolutorio". En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014b), pp. 309-335.
50. DE LA MAZA, Íñigo. "La Buena Fe como Dispositivo de Ponderación". En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014c), pp. 201-228.
51. DE LA MAZA, Íñigo & VIDAL, Álvaro. "Propósito Práctico, Incumplimiento Contractual y Remedios del Acreedor. Con ocasión de tres recientes sentencias de la Corte Suprema". *Revista Ius et Praxis*, Año 20, N° 1. Talca: Universidad de Talca (2014), pp. 15 - 38.
52. DÍEZ DUARTE, Raúl & GUZMÁN CORREA, Carlos. *Compraventa: promesa de contrato-permutación*. Santiago: "Fantasía" (1976).
53. DÍEZ DUARTE, Raúl. *La Compraventa en el Código Civil Chileno*. Santiago: Editorial no identificada (1988).
54. DÍEZ-PICAZO, Luis. *La Doctrina de los Actos Propios: Un Estudio Crítico sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Barcelona: Bosch (1963).

55. DÍEZ-PICAZO, Luis. "Prólogo". En: WIEACKER, Franz. *El principio general de la buena fe*. Madrid: Civitas (1986), pp. 9-23.
56. DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen IV*. Madrid: Civitas (2012).
57. DOMÍNGUEZ, Carmen. "Aspectos de la Integración del Contrato". En: FIGUEROA, Gonzalo; BARROS, Enrique & TAPIA, Mauricio (coordinadores). *Estudios de Derecho Civil VI. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Olmué, 2010*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2011), pp. 251-269.
58. DUCCI, Carlos. *Derecho Civil. Parte general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010).
59. EHMANN, Horst & SUTSCHET, Holger. *La Reforma del BGB. Modernización del derecho alemán de obligaciones*. Traducción de Claudia López y Ute Salach. Bogotá: Universidad Externado de Colombia (2006).
60. ENDERLEIN, Fritz. "Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods", p. 180. En: SARCEVIC, Petar & VOLKEN, Paul (eds.). *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. Nueva York: Oceana (1996), pp. 133-201 [en línea] <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/enderlein1.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]).
61. FERRI, Luigi. *Lecciones sobre el Contrato. Curso de Derecho Civil*. Lima:



Editorial Jurídica Grijley (2004).

62. FIGUEROA, Gonzalo & TAPIA, Mauricio (compiladores) & GATICA, María Paz (ed.). *Doctrina Civil Chilena en el Bicentenario 1810-2010*. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2010).
63. FIGUEROA, Gonzalo. *Curso de Derecho Civil*, Tomo III. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2011)
64. GARCÍA DEL CORRAL, Idelfonso L. (ed.). *Cuerpo del Derecho Civil Romano: a doble texto, traducido al castellano del latino*, Primera Parte: Instituta-Digesto. Barcelona: Jaime Molinas Editor (1889).
65. GARRO, Alejandro M. "La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías". *La Ley, Argentina* (1985), pp. 693-707 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/gar1.html>> [consulta: 11 de julio de 2016].
66. GHESTIN, Jacques & DESCHÉ, Bernard. *Traité des Contrats: La Vente*. París: Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence (1990).
67. GONZÁLEZ, Natalia. *Interpretación e Integración de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2013).
68. GORIGOYTÍA, Óscar. *Alcance, Justificación y Efectos de la Venta de Cosa*

Ajena. Santiago: Universitaria (1962).

69. GUARACHI, Federico. *Buena Fe Objetiva. Proyecto de actualización del Repertorio de Legislación y Jurisprudencia del Código Civil y sus Leyes Complementarias*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2011).
70. GUZMÁN BRITO, Alejandro. *Andrés Bello Codificador. Historia de la fijación y codificación del derecho civil en Chile*, Tomo I. Santiago: Ediciones de la Universidad de Chile (1982).
71. GUZMÁN BRITO, Alejandro. "La Buena Fe en el Código Civil de Chile". *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 29 N° 1 (2002), pp. 11-23.
72. GUZMÁN BRITO, Alejandro. *Historia de la Codificación Civil en Iberoamérica*, (2000) [en línea] <[http://www.larramendi.es/i18n/catalogo\\_imagenes/grupo.cmd?path=1000187](http://www.larramendi.es/i18n/catalogo_imagenes/grupo.cmd?path=1000187)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
73. GUZMÁN BRITO, Alejandro. *Derecho Privado Romano*, Tomo I y II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2012 y 2010, respectivamente).
74. HERRERA A., Ignacio. *Fuentes Romanas de la Compraventa en el Proyecto Inédito del Código Civil*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad Central (1993).
75. HERRERA O., Roberto. *La Influencia de la Compraventa Romana en los*

*Convenios Internacionales Comerciales Ratificados Por Chile*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2006).

76. HONNOLD, John O. *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*. La Haya: Kluwer Law International (1999), pp. 4-12 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold.html>> [consulta: 11 de julio de 2016].
77. HUBER, Peter & MULLIS, Alastair. *The CISG: A new textbook for students and practitioners*. Munich: Sellier European Law Publishers (2007).
78. KASER, Max. *Derecho Romano Privado*. Madrid: Editorial Reus (1982).
79. LAMARCA, Albert, "Entra en vigor la ley de modernización del derecho alemán de obligaciones", p. 3. *Indret*, 01/2002. Barcelona (enero 2002) [en línea] <[http://www.indret.com/pdf/078\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/078_es.pdf)> [consulta: 10 de julio de 2016].
80. LAMARCA, Albert (director). *Código Civil Alemán y Ley de Introducción al Código Civil*. Barcelona: Marcial Pons (2008).
81. LARROUMET, Christian. *Teoría General de Contrato*, Volumen I. Bogotá: Temis (1993).
82. LEÓN, Avelino. *El Objeto en los Actos Jurídicos*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (1983).

83. LIRA, Pedro. "El Código Civil y su Época". En: FIGUEROA, Gonzalo & TAPIA, Mauricio (compiladores) & GATICA, María Paz (ed.). *Doctrina Civil Chilena en el Bicentenario 1810-2010*. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2010), pp. 119-158.
84. LOOKOFSKY, Joseph. "The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods", p. 110. En: HERBOTS Jacques H. & BLANPAIN, Roger. *International Encyclopaedia of Laws - Contracts*, Suppl. 29 (diciembre, 2000), pp. 1-192 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/lookofsky.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]).
85. LÓPEZ, Patricia. "La Indemnización Compensatoria por Incumplimiento de los Contratos Bilaterales como Remedio Autónomo en el Derecho Civil Chileno". *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 15 (2010), pp. 65-113.
86. LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. *Los Contratos. Parte general*, Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005).
87. MAGNUS, Ulrich. "La Reforma del Derecho Alemán de Daños", p. 2. *Indret* 2/2003. Barcelona (abril 2003) [en línea] <<http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/viewFile/82519/107365>> [consulta: 10 de julio de 2016].
88. MANRÍQUEZ, Vicente. *Ejercicio Abusivo del Derecho de Acción y de Petición y sus Efectos en Materia de Libre Competencia*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2011).

89. MARKESINIS, Basil S. *The German Law of Obligations*, Volume 1: The law of contracts and restitution: a comparative introduction. Oxford: Clarendon Press (1997).
90. MARKESINIS, Basil S.; UNBERATH, Hannes & JOHNSTON, Angus. *The German Law of Contract: A Comparative Treatise*. Oregon: Hart Publishing (2006).
91. MAZEAUD, Henri, León & Jean. *Lecciones de Derecho Civil*, Volumen 3, Parte 2 y 3. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América (1962).
92. MEJÍAS, Claudia. "El Incumplimiento Contractual y sus Modalidades". En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 459-478.
93. MEJÍAS, Claudia. "La Excepción de Contrato no Cumplido, un Análisis de su Aplicación en la Jurisprudencia Nacional Reciente y en la Doctrina". *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Año 21 - N° 1 (2014), pp. 111-156.
94. MENA, Pedro. *Compraventa en el Derecho Romano: El esquema unificador de Justiniano*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2003).
95. MEZA BARROS, Ramón. *Manual de Derecho Civil. De las fuentes de las obligaciones*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2010).

96. MORALES MORENO, Antonio. "Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: La compraventa". *Anuario de Derecho Civil*, Núm. LVI-4 (2003), pp. 1609-1651.
97. MORALES MORENO, Antonio. "Claves de la Modernización del Derecho de Contratos". En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014a), pp. 15-123.
98. MORALES MORENO, Antonio. "Tres Modelos de Vinculación del Vendedor en las Cualidades de la Cosa". En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014b), pp. 365-391.
99. NEWHOUSE, Adam & TANAKA, Tsuneyoshi. "CISG - A Tool for Globalization (2): American and Japanese Perspectives". *30 Ritsumeikan Law Review*, Kioto (junio, 2013), pp. 35-106 [en línea] <<http://expertdirectory.s-ge.com/data/files/CISG.pdf>> [consulta: 11 de julio de 2016].
100. OVIEDO ALBÁN, Jorge. *La Convención sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. Antecedentes y desarrollos alternativos*. Bogotá: Instituto Latinoamericano de Derecho de los Negocios (2011).
101. OVIEDO ALBÁN, Jorge. "Un Nuevo Orden Internacional de los Contratos: Antecedentes, instrumentos y perspectivas". En:

- LARROUMET, Christian, et. al. *Compraventa Internacional de Mercaderías: Comentarios a la Convención de Viena de 1980*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas (2003), pp. 153-219.
102. PANTALEÓN, Fernando. "El Sistema de Responsabilidad Contractual". *Anuario de Derecho Civil*, vol. 48, N° 3. Madrid (1991), pp. 1019-1091.
103. PANTALEÓN, Fernando. "Las Nuevas Bases de la Responsabilidad Contractual". *Anuario de Derecho Civil*, vol. 46, N° 4. Madrid (1993), pp. 1719-1745.
104. PEÑAILILLO, Daniel. *Obligaciones. Teoría general y clasificaciones. La resolución por incumplimiento*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2003).
105. PEÑAILILLO, Daniel. "Sistemas de Transferencia de Bienes y Protección del Tráfico. Reformas al derecho chileno". En: FUNDACIÓN FERNANDO FUEYO LANERI. *Estudios de Derecho Privado. Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2008), pp. 395-417.
106. PÉREZ, María del Pilar. "La Compraventa y la Transmisión de la Propiedad: Un estudio histórico-comparativo ante la unificación del derecho privado europeo". *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N° 14 (2006), pp. 201-248.
107. PINO ABAD, Manuel. "La Cláusula de Reserva de Dominio en los Contratos de Venta de Bienes Muebles con Precio Aplazado", pp. 1722-1725. En: MORILLAS, María José; PERALES, Pilar & PORFIRIO,

- Leopoldo (directores). *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid (2015), pp. 1720-1739.
108. PIZARRO, Carlos. "Hacia un Sistema de Remedios al Incumplimiento Contractual". En: GUZMÁN BRITO, Alejandro (ed.). *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Valparaíso, 2007*. Santiago: Abeledo Perrot-Legal Publishing (2008), pp. 395-402.
109. POTHIER, Robert. *Traité du Contrat de Vente*, Tomo III. Paris: Cosse (1861), número 48.
110. RAMOS PAZOS, René. *De las Obligaciones*. Santiago: Lexis Nexis (2004).
111. RAVEAU, Rafael. *Las Raíces Románicas del Código Civil*. Santiago: Editorial Universitaria S.A. (1949).
112. RIPERT, Georges & BOULANGER, Jean. *Tratado de Derecho Civil: según el tratado de Planiol*. Buenos Aires: La Ley (1965).
113. ROJO, Francisca. *Ventajas de una Legislación Uniforme para la Compraventa Internacional de Mercaderías*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2006).
114. ROMERO, Alejandro. *Curso de Derecho Procesal Civil*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2012).
115. SCHLECHTRIEM, Peter. "The Seller's Obligations Under the United



Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods". En: GALSTON, Nina M. & SMIT, Hans (eds.). *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Nueva York: Matthew Bender (1984), pp. 6-1 - 6-35 106 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem10.html>> [consulta: 11 de julio de 2016]).

116. SHAVELL, Steven. *Foundations of Economic Analysis of Law*. Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press (2004).
117. SMITH, Stephen A. *Contract Theory*. Nueva York: Oxford University Press (2007).
118. SORTAIS, Jean Pierre. "El Saneamiento en la Compraventa de Bienes de Consumo". *Revista Chilena de Derecho*, vol. 35, N° 3 (2008), pp. 595-619.
119. TAPIA, Mauricio. *Código Civil 1855-2005. Evolución y perspectivas*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2005).
120. TOMÁS MARTÍNEZ, Gema. "La Transferencia del Riesgo del Precio y la Transmisión de Propiedad: Hacia una definitiva desconexión conceptual y temporal en sede de armonización europea". *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXVII, fascículo 1 (2014), pp. 113-168.
121. UGARTE, José Joaquín. "La Obligación Esencial del Vendedor de Transferir el Dominio". En: MAC HALE, Tomás P. & DEL VALLE, Jaime. *Estudios en Honor de Pedro Lira Urquieta*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (1970), pp. 151-193.

122. VÁSQUEZ, Mauricio. *Obligaciones del Vendedor en la Compraventa en el Derecho Romano Clásico*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2007).
123. VÁZQUEZ, Tomás. *La Compraventa Internacional de Mercaderías: una visión jurisprudencial*. Navarra: Aranzadi (2000).
124. VERDERA, Rafael. *El Cumplimiento Forzoso de las Obligaciones*. Bolonia: Publicaciones del Real Colegio de España (1995).
125. VIAL, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile (2003).
126. VIAL, Víctor. *Manual de las Obligaciones en el Código Civil Chileno*. Santiago: Editorial Biblioteca Americana (2007).
127. VIDAL, Álvaro. "La Construcción de la Regla Contractual en el Derecho Civil de los Contratos". *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XXI* (2000), pp. 209-227.
128. VIDAL, Álvaro. "Atribución y Exoneración de Responsabilidad en la Compraventa Internacional. Construcción de las reglas a partir del artículo 79 de la Convención de Viena". *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. XVIII N° 1 (2005a), pp. 55-88.
129. VIDAL, Álvaro. "Efectos Particulares de la Falta de Conformidad de las Mercaderías en la Compraventa Internacional". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. XXVI (2005b), pp. 559-

593.

130. VIDAL, Álvaro. "La Gestión Razonable de los Efectos del Incumplimiento en la Compraventa Internacional". *Revista de Derecho (Valdivia)*, Vol. XVIII, N° 2 (2005c), pp. 55-81.
131. VIDAL, Álvaro. "Cumplimiento e Incumplimiento Contractual en el Código Civil. Una perspectiva más realista". *Revista Chilena de Derecho*, vol. 34, núm. 1 (2007), pp. 41-59
132. VIDAL, Álvaro. "El Incumplimiento Resolutorio en el Código Civil. Condiciones de procedencia de la resolución por incumplimiento". PIZARRO WILSON, Carlos (ed.). *Estudios de Derecho Civil IV. Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Olmué 2008*. Santiago: Legal Publishing (2009a), pp. 347-368.
133. VIDAL, Álvaro. "La Noción de Incumplimiento Esencial en el 'Código Civil'". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXII* (2009b), pp. 221-258.
134. VIDAL, Álvaro. "El Incumplimiento de Obligaciones con Objeto Fungible y los Remedios del Acreedor Afectado. Una relectura de las disposiciones del Código Civil sobre incumplimiento", p. 139. En: PIZARRO, Carlos & VIDAL, Álvaro. *Incumplimiento Contractual, Resolución e Indemnización de Daños*. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario (2010), pp. 137-208.
135. VIDAL, Álvaro. "El Incumplimiento y los Remedios del Acreedor en la Propuesta de Modernización del Derecho de las Obligaciones y

Contratos Español”. *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 16 (2011), pp. 243-302.

136. VIDAL, Álvaro. “La Pretensión de Cumplimiento Específico y su Inserción en el Sistema de Remedios por Incumplimiento en el Código Civil”. En: DE LA MAZA, Íñigo; MORALES MORENO, Antonio & VIDAL, Álvaro. *Estudios de Derecho de Contratos: Formación, cumplimiento e incumplimiento*. Santiago: Legal Publishing-Thomson Reuters (2014), pp. 229-247.
137. VOIRIN, Pierre & GOUBEAUX, Gilles. *Droit Civil*, Tome 1. París: Librairie generale de droit et de jurisprudence (2009).
138. WESIACK, Max. *Is the CISG too much influenced by civil law principles of contract law rather than common law principles of contract law? Should the CISG contain a rule on the passing of property?* (junio, 2004) [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/wesiack.html#c>> [consulta: 11 de julio de 2016]).
139. YILDIRIM, Ahmet Cemil. *Lack of Uniform Application Regarding Transfer of Property in International Sales Contracts with Particular Regard to Retention of Title Clauses*, pp. 193-195 [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/yildirim.html>> [consulta: 11 de julio de 2016].
140. YÚSARI, Tarek. *Los Remedios Contractuales frente al Incumplimiento Recíproco del Contrato Bilateral*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago: Facultad de Derecho, Universidad de Chile (2011).

141. ZAMORA, José Luis. "Breve Estudio sobre la Transmisión en la Compraventa Romana y su Influencia en el Derecho Español". *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas*, N° 4. Las Palmas de Gran Canaria (1999), pp. 363-378.
142. ZIMMERMANN, Reinhard. *The Law of Obligations. Roman foundations of the civilian tradition*. Cape Town: Juta & Co Ltd. (1992).
143. ZIMMERMANN, Reinhard. *El nuevo derecho alemán de obligaciones. Un análisis desde la historia y el derecho comparado*. Barcelona: Bosch (2008).

## JURISPRUDENCIA CONSULTADA

1. Corte de La Serena, 18.05.1900, G. 1900, t. I, N° 748, p. 693 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
2. Corte de Valparaíso, 14.05.1910, G. 1910, t. I, N° 322, p. 580 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
3. Corte de La Serena, 02.08.1915, G. 1915, 2° sem., N° 410, p. 1057 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
4. Corte de Talca, 04.09.1926. G. 1926, 2° sem., N° 118, p. 525 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
5. CS, 24.07.1928, RDJ, t. 26, sec. 1ª, p. 382 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
6. Corte de Valparaíso, 05.04.1928. R., t. 27, sec. 1ª, p.777 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
7. CS, 28.07.1933, RDJ, t. 30, sec. 1ª, p. 495 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
8. Corte de Temuco, 02.09.1936, RDJ, t. 37, sec. 2ª, p. 1 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
9. Corte de Temuco, 29.03.1939, RDJ, t. 40, sec. 1ª, p. 304 [en línea]

- <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
10. Corte de Santiago, 08.08.1946, RDJ, t. 44, sec. 2ª, pp. 59 y 60 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  11. Corte de Concepción, 30.10.1959, RDJ, t. 56, sec. 2ª, p. 98 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  12. Corte de Concepción, 23.06.1976, RDJ, t. 73, sec. 4ª, p. 174 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  13. CS, 14.12.1978. F. del M. N° 241, sent. 3ª, p. 382 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  14. Corte de Santiago, 31.07.1989, RDJ, t. 86, sec. 2ª, pp. 76 y 77 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  15. Corte de Santiago, 31.07.1990, Rol N° 275-1989, cita online: CL/JUR/356/1990 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  16. CS, 11.05.1992, RDJ, t. 89, sec. 1ª, p. 46 [en línea] <[www.microjuris.cl](http://www.microjuris.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  17. Corte de Concepción, 01.12.1993, Rol N° 1171-1992, cita online: CL/JUR/66/1993 [en línea] <[www.legalpublishing3.cl](http://www.legalpublishing3.cl)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  18. CS, 09.05.2001, Rol N° 797-2000, Id. vLex: VLEX-32098408 [en línea]

- <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
19. CS, 27.07.2005, Rol N° 5320-2003, Id. vLex: VLEX-218101317 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  20. Sun Coast Merchandise Company v. Myron Corp., 393 N.J. Super. 55, 922 A.2d 782 (App. Div. 2007) 67311993 [en línea] <<https://www.courtlistener.com/njsuperctappdiv/bCCF/sun-coast-merchandise-corp-v-myron-corp/>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  21. CS, 22.09.2009, Rol N° 5263-2009, Id. vLex: VLEX-67311993 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  22. Corte de Valdivia, 16.11.2009, Rol N° 339-2009, cita online: MJJ22361 [en línea] <www.microjuris.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  23. CS, 26.01.2011, Rol N° 6572-2009, Id. vLex: VLEX-333032418 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  24. Corte de San Miguel, 23.03.2011, Rol N° 336-2010, cita Online: CL/JUR/10146/2011 [en línea] <www.legalpublishing3.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  25. CS, 26.07.2011, Rol N° 9540-2009, cita online: CL/JUR/5958/2011 [en línea] <www.legalpublishing3.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  26. CS, 22.08.2011, Rol N° 8573-2009, Id. vLex: VLEX- 333062666 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
  27. CS, 26.09.2011, Rol N° 9480-2009, Id. vLex: VLEX- 333037194 [en línea]



<www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].

28. CS, 29.12.2011, Rol N° 1872-2010, Id. vLex: VLEX-436726158 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
29. CS, 31.10.2012, Rol N° 3325-2012, cita online: CL/JUR/2412/2012 [en línea] <www.legalpublishing3.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015 ].
30. CS, 28.01.2013, Rol N° 5898-2012, cita online: CL/JUR/174/2013 [en línea] <www.legalpublishing3.cl> [consulta: 9 de agosto de 2015].
31. CS, 16.04.2013, Rol N° 6840-2012, Id. vLex: VLEX-435967686 [en línea] <www.vlex.cl> [consulta: 10 de febrero de 2015].

## OTRAS FUENTES CONSULTADAS

1. “Black’s Law Dictionary” [en línea] <<http://thelawdictionary.org/>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
2. “Código Civil Chileno” y su “Mensaje”, vigésima primera edición. Editorial Jurídica de Chile (2013).
3. “Código Civil Español” [en línea] <<https://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
4. “Código Civil Colombiano” [en línea] <[http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_civil.html#1](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html#1)> [consulta: 10 de julio de 2016].
5. “Código Civil Francés” [en línea] <<http://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/es-Espanol-castellano/Traducciones-Legifrance>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
6. “Código de Comercio”, reimpresión de la vigésima primera edición. Editorial Jurídica de Chile (2016).
7. “Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías” [en línea] <<http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/sales/cisg/V1057000-CISG-s.pdf>> [consulta: 9 de agosto de 2015].

8. “Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods” [en línea] <<http://www.unidroit.org/instruments/international-sales/international-sales-ulfc-1964-en>> [consulta: 20 de julio de 2015].
9. “Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods” [en línea] <<http://www.unidroit.org/instruments/international-sales/international-sales-ulis-1964>> [consulta: 20 de julio de 2015].
10. “Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de mayo de 1999 sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo” [en línea] <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1999:171:0012:0016:ES:PDF>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
11. “German Civil Code, BGB” (Código Civil Alemán, traducido al inglés) [en línea] <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/englisch\\_bgb.html#p0029](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0029)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
12. “Il Codice Civile Italiano” (Código Civil Italiano) [en línea] <[http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter\\_dictum/codciv/Codciv.htm](http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/codciv/Codciv.htm)> [consulta: 9 de agosto de 2015].
13. “Sale of Goods Act” (1979) [en línea] <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54>> [consulta: 9 de agosto de 2015].

14. “Status. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980)” [en línea] <[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/sale\\_goods/1980CISG\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html)> [consulta: 8 de julio de 2016].
15. “Text of Secretariat Commentary on Article 4 of the 1978 Draft” [en línea] <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/secomm/secomm-04.html#1>> [consulta: 11 de julio de 2016]).
16. “Uniform Commercial Code” [en línea] <<https://www.law.cornell.edu/ucc>> [consulta: 9 de agosto de 2015].
17. “United Nations Treaty Collection” [en línea] <[https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=X-10&chapter=10&lang=en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=X-10&chapter=10&lang=en)> [consulta: 8 de julio de 2016].