



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Privado

LA INEXISTENCIA EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA ÚLTIMA DÉCADA

Memoria para optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales

CAMILA LORETTO DÍAZ OLGUÍN

Profesor Guía: Ricardo Reveco Urzúa

Santiago, Chile

2021

**La inexistencia en la jurisprudencia de la Corte
Suprema de la última década**

*A mi familia,
y a todos quienes han sido parte de este trayecto,
muchas gracias.*

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| 1. Introducción | 5 |
| 2. Capítulo I: Inexistencia | 6 |
| 2.1. Concepto | 6 |
| 2.2. Características..... | 10 |
| 2.3. La discusión acerca de su consagración en el Código Civil | 13 |
| 3. Capítulo II: La recepción de la inexistencia en la jurisprudencia nacional de la última década | 18 |
| 3.1. Inexistencia en la jurisprudencia nacional | 18 |
| 3.1.1. Relación entre validez e inexistencia..... | 19 |
| 3.1.2. Teoría de la inexistencia y su cabida en nuestro ordenamiento jurídico | 23 |
| 3.1.3. Requisitos de la esencia de un contrato y su relación con la inexistencia | 27 |
| 3.1.4. Toma de razón de los actos administrativos como causal de inexistencia..... | 36 |
| 3.2. Los problemas de la inexistencia en el ordenamiento nacional | 37 |
| 3.2.1. Reconducción a la nulidad absoluta | 37 |
| 3.3.2. Saneamiento de la inexistencia..... | 42 |
| 4. Conclusión | 47 |
| 5. Bibliografía | 50 |
| 6. Jurisprudencia | 52 |

1. Introducción

Por medio de la presente tesis se busca describir el alcance de la teoría de la inexistencia del acto jurídico dentro de la jurisprudencia de la Corte Suprema de la última década, centrándonos en sus efectos y en la recepción y aplicación de esta institución, tomando en especial consideración la reconducción que ha realizado el máximo tribunal, al clasificarla dentro de los límites de la nulidad absoluta. Para poder lograr lo propuesto realizamos un análisis de su naturaleza jurídica, conceptualización y posibles clasificaciones, para luego presentar una síntesis de la discusión doctrinaria clásica sobre la inexistencia y la cabida de ésta en nuestro Código Civil. Luego se presenta una sistematización de los diferentes problemas jurídicos relacionados a la inexistencia que han sido conocidos por la Corte Suprema, centrándonos particularmente en dos puntos de interés: la reconducción de la inexistencia a la nulidad absoluta y la discusión respecto al saneamiento de la inexistencia.

Este trabajo se ha desarrollado al alero de la investigación conjunta de un grupo de estudiantes de pregrado, quienes analizaron la jurisprudencia de la Corte Suprema entre los años 2011 y el primer semestre de 2020, en busca de todas aquellas sentencias que tuvieran relación con la idea de “sanciones de ineficacia”, considerando a la inexistencia como una de ellas. Dichas sentencias fueron clasificadas y ordenadas según la sanción de ineficacia sobre la cual trataban, ya sea de forma principal o secundaria, dentro de una lista acotada de opciones: nulidad absoluta, nulidad relativa, caducidad, inoponibilidad, revocación, resciliación, e inexistencia. La recolección de sentencias se realizó por medio del portal web del Poder Judicial, para luego analizarlas individualmente e ingresar la información relevante en una ficha creada para dicho fin.

De dicho levantamiento de sentencias se recogieron nueve fallos que guardan relación con la inexistencia y que son parte central de esta tesis. Es gracias a estos fallos que se justifica la presente investigación, permitiendo evaluar una discusión de larga data que no ha perdido relevancia en nuestro sistema jurídico.

2. Capítulo I: Inexistencia

2.1. Concepto

La teoría de la inexistencia surge en Francia a propósito del contrato de matrimonio, específicamente a raíz del artículo 146 del Código Civil francés, el cual indicaba que “*No hay matrimonio cuando no hay consentimiento*”. Es a partir de la norma recién señalada que se desprendió el axioma “No hay nulidad sin texto”, al entenderse que “*la nulidad de un matrimonio no puede ser alegada sin el apoyo del texto expreso de la ley*”¹, proponiéndose que no es posible estimar nulo un acto jurídico sin un texto legal que estableciera dicha nulidad².

El problema frente a dicho axioma se presentó debido a situaciones en que no cabía considerarse al matrimonio celebrado como válido, aun sin existir norma textual que así lo señalara; los dos casos objeto de esta discusión fueron los matrimonios celebrados entre personas del mismo sexo o aquellos que no fueron celebrados ante un Oficial del Estado. A partir del problema jurídico anterior, diversos juristas franceses plantearon la teoría de la inexistencia, señalando que la institución del matrimonio supone tanto la concurrencia de dos personas de diferentes sexos como la celebración ante un Oficial del Estado, y que aun cuando dichas condiciones no se hayan consignado como causales de nulidad son elementos esenciales del matrimonio, no pudiendo existir éste sin ellos y debiendo ser considerados dichos matrimonios como inexistentes.

Doctrinariamente, el surgimiento de la teoría de la inexistencia es atribuido a Zachariae, quien la expone como una sanción diferente a la nulidad y a la rescisión. Para Zachariae, la inexistencia se entiende en relación con los elementos esenciales del acto jurídico, los cuales son requeridos para que éste tenga una existencia fáctica, agregando además que los actos jurídicos requieren de ciertos elementos esenciales para así tener existencia jurídica; es al hacer énfasis en los elementos esenciales en donde se presenta la inexistencia, entendiendo que “*sin estos elementos esenciales el acto jurídico no puede absolutamente concebirse y es, por tanto, inexistente*”³. Por su parte, Couture propone que la inexistencia no es una desviación, dado que se trata de algo que no ha tenido siquiera la aptitud para estar

¹ Rodríguez Grez (1995), p. 80

² Ugarte (2015), p. 817

³ San Martín (2015), p. 752

en el camino, para luego agregar que “*el concepto de inexistencia se utiliza, pues, para denotar algo que carece de aquellos elementos que son de la esencia y de la vida misma del acto*”⁴.

Estas ideas se encuentran también en la discusión doctrinaria de nuestro país. La determinación de la diferencia entre requisitos de existencia y requisitos de validez de los actos jurídicos nos permite encontrar la forma de conceptualizar la inexistencia.

La jurisprudencia también hace referencia los requisitos de existencia y de validez al momento de definir la inexistencia, es así como señalan que “*la falta de uno de los requisitos indispensables para que el acto nazca a la vida del derecho impide, como es natural, que éste adquiera existencia jurídica, lo que determina que no produzca efecto alguno dado que no llegó a existir*”⁵. Diferenciándola de la nulidad en tanto esta ocurre ante la falta de uno de los requisitos de validez, lo que “*no impide que el acto nazca a la vida del derecho y que produzca todos los efectos que le son propios; lo que ocurre es que dichos efectos pueden cesar como consecuencia de la declaración de nulidad*”⁶.

Diversas conceptualizaciones de la inexistencia han sido entregadas desde el comienzo de la discusión doctrinaria, tanto por autores nacionales como extranjeros. Dentro de la doctrina nacional actual podemos encontrar las siguientes.

Otero señala que “*el acto que adolece de un vicio que afecta su existencia legal es inexistente y debiera considerarse como no realizado*”⁷, existiendo una apariencia de acto más no un acto propiamente tal, al presentarse un vicio que afecta aquellos requisitos esenciales que la ley exige para la validez del acto. Baraona señala que la doctrina nacional entiende al acto inexistente como aquel que no satisface las exigencias básicas para ser considerado como existente, es decir, “*no reúne los requisitos de la existencia de los actos jurídicos*”⁸.

Una definición más sucinta es la entregada por Vial, quien trata la inexistencia al analizar la ineficacia de los actos jurídicos: “*La ineficacia por la omisión de un requisito esencial para la existencia del acto jurídico se llama inexistencia. Dicha omisión impide que el acto nazca a la vida del derecho y que produzca efectos*”⁹; en ella encontramos un concepto relevante en la conceptualización de la inexistencia: ineficacia.

⁴ Couture (1958), p. 377

⁵ Agrícola Pecuaria S.A. con Agrícola Super Limitada (2012)

⁶ Agrícola Pecuaria S.A. con Agrícola Super Limitada (2012)

⁷ Otero (2009), p. 21

⁸ Baraona (2012), p. 35

⁹ Vial (2003), p. 234

La ineficacia, en los términos señalados por Vial, es la reacción del ordenamiento jurídico frente a un acto que no cumple con los requisitos establecidos en la ley, centrándose en el acto disconforme a derecho y no en quienes lo celebraron. La ineficacia puede presentarse por diferentes razones, ya sea por omitirse un requisito esencial para su existencia jurídica, por omitirse un requisito determinado para su validez, y, por último, por incidir en un acto válidamente formado circunstancias coetáneas o posteriores a su celebración que le privan de los efectos que debería producir. En el primer caso, el acto no produciría efecto alguno, al no constituirse nunca como tal; respecto a los requisitos de validez, el acto produce efectos, pero estos pueden cesar en caso de declararse la nulidad o la invalidez del acto; en cuanto a las circunstancias sobrevinientes, el acto pierde la eficacia que habría tenido de no verificarse las circunstancias¹⁰.

Por su parte, Rodríguez Grez define la inexistencia como *“La consecuencia negativa que se sigue de la falta de los elementos esenciales instituidos en la ley para que el negocio jurídico surja a la vida del derecho. Independientemente de su validez o eficacia, se entiende que el negocio existe cuando confluyen los presupuestos esenciales que la doctrina ha denominado requisitos de existencia del acto jurídico”*¹¹, es así como propone que la inexistencia no es una sanción jurídica, como ha sido postulado por la doctrina tradicional, sino que una consecuencia negativa.

Como sanción jurídica se entiende aquella reacción del ordenamiento jurídico frente a un acto al cual le falta alguno de sus requisitos constitutivos o esenciales, sin los cuales el acto se debe considerar como no celebrado; la sanción busca reestablecer el orden jurídico quebrantado. Rodríguez plantea que es una *“conducta de reemplazo”*, la cual supone la existencia de un acto y de una regla particular que pone fin a la eficacia del acto¹², deduciendo de tales suposiciones que *“la legitimidad jurídica de la sanción -independientemente de su contenido- arranca de la preexistencia de la norma que la impone y del conocimiento real o presuntivo de su destinatario”*¹³, agregando luego la necesidad del reconocimiento de una causa eficiente que desate el efecto jurídico que se evita. Es al analizar si se cumplen esas condiciones en el caso de la inexistencia cuando propone entenderla de una forma diferente, como una consecuencia negativa. En el caso de la inexistencia, no puede invocarse una normativa abstracta que prive de efectos a un acto que carece de existencia como tal, tampoco una causa eficiente, ni la presencia de un destinatario.

¹⁰ Vial (2003), pp. 233-234

¹¹ Rodríguez Grez (1995), p. 15

¹² Rodríguez Grez (1995), p. 11

¹³ Rodríguez Grez (1995), p. 13

Respecto a lo anterior, en Rivas Oporto con Orrego Pizarro y otros, nos encontramos con la prevención del abogado integrante Raúl Lecaros, quien al referirse a la inexistencia indica que *“la inexistencia jurídica, a diferencia de la nulidad absoluta, no constituye sanción alguna, puesto que la primera consiste en la ausencia de ser, en este caso, del acto o contrato, de tal manera que constituiría una verdadera petición de principio, considerar que fuera una sanción, toda vez que las sanciones sí existen, son seres ideales, pero seres al fin, y afectan también a cosas existentes, es decir, a entidades”*¹⁴.

Al momento de identificar a la inexistencia como una consecuencia negativa, Rodríguez Grez propone que se debe diferenciar a la inexistencia en dos categorías: Inexistencia propia e Inexistencia impropia. La primera de ellas es *“aquella consecuencia negativa que se sigue de la falta de elementos esenciales instituidos en la ley para que el negocio jurídico surja a la vida del derecho”*¹⁵; una de las principales características de este tipo de inexistencia es que se presenta frente a la ausencia de uno o más requisitos de la existencia del acto jurídico, así, en caso de faltar voluntad o consentimiento, objeto, causa o solemnidades, nos encontramos frente a ella. La otra característica principal es que aun cuando el acto jurídico se considera como inexistente, pueden producirse consecuencias reconocidas por la ley. De esta forma, la inexistencia propia puede generar efectos autárquicos, los cuales se producen por la presencia un determinado elemento que por sí solo provoca una consecuencia jurídica; o puede producirse una apariencia calificada por la ley¹⁶.

Por su parte, la inexistencia impropia es aquella que se presenta de la mano de la ley, siendo ésta la que califica a un acto determinado como inexistente, a pesar de la concurrencia de los elementos de la esencia del acto jurídico. Rodríguez Grez indica que esta inexistencia no es una consecuencia negativa, sino una sanción legal y por dicha razón la reconoce como nulidad radical. Propone el autor que este tipo de inexistencia es una ficción, la cual supone que un acto jurídico completo no ha surgido a la vida del derecho¹⁷, aludiendo a aquellos casos en que la ley señala que una disposición o cláusula se *“tendrá por no escrita”*, y señala como ejemplos los artículos 1056, 1058, 1074, 1075, 1126, 1132, 1480, 2030 y 2031 del Código Civil¹⁸.

Otra forma de clasificar la inexistencia propuesta por Rodríguez Grez es diferenciarla en Inexistencia absoluta e Inexistencia relativa. La inexistencia absoluta ocurre en caso de faltar la expresión de la voluntad, de esta forma, no se generan consecuencias jurídicas alguna al no producirse efectos; en

¹⁴ Rivas Oporto, José Gabriel con Orrego Pizarro, Jimmy Edward y otros (2014)

¹⁵ Rodríguez Grez (1995), p. 15

¹⁶ Rodríguez Grez (1995), p. 15

¹⁷ Rodríguez Grez (1995), p. 16

¹⁸ Rodríguez Grez (1995), pp. 55-56

cambio, la inexistencia relativa puede generar efectos, los cuales serán “*proprios, autárquicos y no negociales*”¹⁹, y ocurren en caso de manifestarse la voluntad, incluso si dicha voluntad sólo sea idónea para producir una “apariencia”, o, en caso de carecer el acto de objeto, causa o al ser expresado por un medio diferente al establecido por la ley²⁰.

2.2. Características

De las definiciones de inexistencia expuestas anteriormente, podemos desprender tres características principales: el acto inexistente no produce efectos, el acto inexistente no requiere de sentencia judicial para considerarse como tal, y el acto inexistente no puede sanearse.

En primer lugar, gran parte de la doctrina propone que el acto inexistente no produce efecto alguno, ni provisional ni definitivamente, al no llegar siquiera a formarse, esto implicaría que no es necesaria una acción para destruir los efectos jurídicos ya que estos no se han generado. De esta forma, Couture indica que el acto inexistente “*no solo carece en absoluto de efectos, sino que sobre él nada puede construirse*”²¹.

Rodríguez Grez propone que los únicos efectos que puede producirse a raíz de un acto inexistentes son los llamados “efectos autárquicos”, formados por la sola presencia de la voluntad y en ausencia de los demás elementos esenciales; agrega que también podrían producirse efectos derivados de la “apariencia calificada” del acto, más nunca se producirían los efectos propios del negocio tentado.

Al caracterizar a la inexistencia como una consecuencia negativa se entiende que esta no produce efecto alguno, más es necesario señalar que el acto inexistente puede desencadenar hechos materiales. Un ejemplo de esto sería la entrega material de la cosa en virtud de un contrato inexistente, lo cual daría pie a efectos jurídico sólo por el hecho de la entrega y no como consecuencia del acto inexistente. Es así como en caso de buscarse la restitución del bien, lo que correspondería sería accionar en base a dicho hecho material, y no respecto al acto inexistente, al no derivar el hecho material de dicho acto²².

Su segunda característica es que no requiere de una sentencia judicial que lo declare inexistente para entenderse como tal; no existe una acción procesal que declare la inexistencia judicial de un acto. Vial

¹⁹ Rodríguez Grez (1995), p. 23

²⁰ Rodríguez Grez (1995), p. 23

²¹ Gorioitía (2017), p. 279 citando a Couture (2010), p. 341

²² Respecto a este punto se debe señalar que la jurisprudencia actual reconduce la inexistencia a las normas sobre nulidad, tanto absoluta como relativa. Por tanto al resolver respecto a las obligaciones restitutorias que se generarían como consecuencia del incumplimiento de un acto considerado como inexistente por la doctrina, se seguirían las reglas aplicables a los actos nulos.

indica que esto no obsta a que un juez reconozca o conste la inexistencia de un acto o contrato si una de las partes de un juicio pretende acogerse a los efectos de un acto inexistente, *“pero es obvio que el acto es inexistente antes de la constatación judicial”*²³. Baraona²⁴ indica que la inexistencia, según la doctrina común en Chile, opera de pleno derecho, sin necesidad de sentencia judicial; señala que la labor del juez se ve limitada a la constatación de la inexistencia, en consecuencia, la sentencia tendría carácter meramente declarativo. Sobre este punto Vial propone que *“en efecto, la inexistencia no requiere una sentencia judicial que la declare, porque desde el primer momento el acto es inexistente, por lo que mal puede sanearse por el transcurso del tiempo y adquirir existencia jurídica”*²⁵.

Rodríguez Grez indica que, la inexistencia, entendida como una consecuencia negativa y no como una sanción, no requiere de una declaración judicial, a lo más puede ser constatada, y que *“la negación de los efectos que puedan atribuirse al acto no resulta de una sentencia judicial sino de la simple inconcurrencia de los elementos esenciales”*²⁶. Agrega que tan pronto se compruebe que el negocio jurídico invocado es incompleto o tentado, el juez tiene el deber de constatarlo como inexistente; hace hincapié en que privar al juez de la atribución de constatar la inexistencia implicaría obligarlo a tener por real y verdadero a un acto que no existe realmente²⁷.

Doctrinariamente se han presentado posturas contrarias a este punto. A modo de ejemplo, Otero indica que *“no cabe aplicar la tesis de la inexistencia, por cuanto mientras la nulidad del acto no sea declarada por sentencia jurisdiccional ejecutoriada, el acto existe. A lo anterior cabe agregar que nuestro ordenamiento jurídico no acepta la autocomposición a que daría origen la teoría de la inexistencia, por cuanto de acuerdo con ésta bastaría que el interesado, a su solo criterio, declarara que el acto es inexistente”*²⁸. Como un punto intermedio encontramos a Ugarte quien propone que hay casos en que se requerirá de declaración judicial directa, dando como ejemplo aquellos actos en que la inexistencia no sea evidente, y que en otros casos puede y debe ser declarada de oficio por el juez, cuando aparezca de manifiesto o sea evidente de cierta forma²⁹.

Si bien hay discusión sobre la necesidad de declaración judicial, como ya hemos señalado, la situación es diferente respecto de la legitimación activa. Respecto a este punto, nos encontramos con un mayor consenso de parte de la doctrina, la cual diferencia en este aspecto a la inexistencia de la nulidad

²³ Vial (2003), p. 246

²⁴ Baraona (2012), p. 36

²⁵ Vial (2003), p. 243

²⁶ Rodríguez Grez (1995), p. 59

²⁷ Rodríguez Grez (1995), p. 66

²⁸ Otero (2009), pp. 23-24

²⁹ Ugarte (2015), pp. 836-837

al cuestionar la aplicación de la regla contenida en el artículo 1683 del Código Civil a la teoría de la inexistencia. Se plantea que la inexistencia puede ser alegada por cualquier persona, incluyendo a quien realizó el acto o celebró el contrato sabiendo o debiendo saber del vicio de inexistencia, independientemente de los intereses que puedan tener sobre el acto jurídico³⁰. Es necesario señalar que, si bien la posición doctrinaria es contraria a la aplicación del artículo 1683 del Código Civil a la teoría de la inexistencia, la jurisprudencia nacional se ha pronunciado a favor de la contraria, extrapolando el límite de la legitimación a la inexistencia³¹.

A esto se suma la idea de que sólo puede alegarse como excepción, no como acción, a lo que Rodríguez Grez agrega la posibilidad de deducirse una acción de mera certeza o de jactancia, indicando que la acción de mera certeza no es más que una excepción transformada en acción³².

La tercera característica de la inexistencia es que no puede sanearse un acto inexistente. San Martín resume el principal argumento de la doctrina que considera a los actos inexistentes como insaneables, señalando que *“la principal razón de la discusión en torno a la inexistencia en Chile ha sido el artículo 1.683 C.C., que en su actual redacción señala que la nulidad absoluta “no se sana por lapso de tiempo que no pase de diez años”. Los partidarios de la inexistencia afirman que este plazo no puede referirse a un acto jurídicamente inexistente, pues la nada no puede transformarse por el solo paso del tiempo. De esta forma, la inexistencia sería útil para ‘negar los efectos propios del transcurso del tiempo como modo de saneamiento’”*³³. Es necesario agregar que San Martín no es partidaria de esta idea y que entiende a la nulidad como la máxima sanción en nuestro ordenamiento, la cual si puede ser saneada por el transcurso del tiempo.

Vial indica que sanearse es adquirir existencia y que, a diferencia de los actos que adolecen de un vicio de nulidad, los actos inexistentes no pueden sanearse³⁴. Rodríguez Grez amplía la idea anterior, indicando que no puede ser saneado el acto inexistente, ya sea por el transcurso del tiempo, ya sea por la voluntad de las partes. Bajo estas afirmaciones se encuentra la idea de que la inexistencia, por su gravedad, no es susceptible de ser corregida o subsanada ni convalidada.

En primer lugar, la doctrina indica que no es posible alterar la naturaleza o calidad de un acto inexistente por el paso del tiempo, a diferencia de la nulidad absoluta y relativa, las cuales cuentan con lapsos de tiempo luego de los cuales se entienden saneadas, de diez y cuatros años respectivamente. Se

³⁰ Rodríguez Grez (1995), pp. 62-63; Ugarte (2015), pp. 837-839

³¹ Fuenzalida Barraza, Jorge Osvaldo con FCMI Toronto Mining S.A. y Raimundo Serrano Mac Auliffe

³² Rodríguez Grez (1995), p. 60

³³ San Martín, p. 771

³⁴ Vial (2003), p. 246

señala que el tiempo no altera, modifica o extiende las consecuencias del acto tentado e inexistente, dado que no es posible incorporar por el curso del tiempo, aquellos elementos estructurales que le faltan al acto³⁵; de este aspecto es posible concluir que la “acción” de inexistencia sería imprescriptible. En segundo lugar, se señala que las partes no pueden completar el acto tentado, con efecto retroactivo, no siendo posible pretender que el acto tenga efecto antes de que concurran todos sus elementos estructurales³⁶.

Sobre el saneamiento volveremos a hablar más adelante al revisar en detalle la jurisprudencia emanada de la Corte Suprema.

2.3. La discusión acerca de su consagración en el Código Civil

La discusión acerca de la teoría de la inexistencia es una de las primeras y más clásicas discrepancias doctrinarias del derecho civil con las que nos enfrentamos como estudiantes de derecho. Así, en nuestros primeros cursos universitarios, nos señalan que grandes autores nacionales han discutido durante décadas sobre cuál es la mayor sanción de nuestro sistema, enfrentando a la nulidad absoluta con la inexistencia. Si bien la discusión en nuestro país data de principios del siglo pasado, tiene su origen en las fuentes formales del Código Civil, presentándose en diferentes ordenamientos jurídicos³⁷, como el francés. La cuestión en nuestro país se tiende a resumir en dos posturas representadas por dos juristas de renombre, por un lado, tenemos a Luis Claro Solar, y por el otro, a Arturo Alessandri Rodríguez.

Se reduce la discusión doctrinaria nacional a un punto central y primordial: ¿se encuentra o no la inexistencia comprendida en nuestro Código Civil? Descubrir la respuesta a dicha interrogante suena más fácil de lo que es realmente y más simplista de lo que es el problema en realidad.

Luis Claro Solar argumenta que la teoría de la inexistencia tiene aplicación en nuestro sistema, señalando que *“nuestro Código ha distinguido perfectamente la inexistencia del acto o contrato por la falta de alguno de los requisitos exigidos en la ley para su perfeccionamiento, de la nulidad de aquél cuando falta algún requisito prescrito en la ley para el valor del mismo acto o contrato, ‘y por eso al referirse a los requisitos necesarios para el valor del acto o contrato da por establecido que el acto o contrato existe’”*³⁸, diferenciando así entre requisitos que se prescriben para el valor del acto, los cuales

³⁵ Rodríguez Grez (1995), p. 61

³⁶ Rodríguez Grez (1995), p. 61

³⁷ San Martín (2015), p. 746

³⁸ Rodríguez Grez (1995), p. 76

al faltar producen nulidad de éste; y, aquellos requisitos que la ley establece como esenciales, los cuales en caso de no concurrir al acto, producen inexistencia.

Fundamenta esta idea en el artículo 1681 del Código Civil, el cual dispone en su inciso primero que *“es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes”*, Claro Solar plantea que se debe entender que *“es nulo el acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe, no para su existencia o perfeccionamiento, sino para el valor del mismo acto o contrato, que tiene efectivamente existencia, pero que es nulo por aquella omisión”*³⁹ dado que la ausencia de efectos del acto jurídico no siempre es sinónimo de nulidad.

Es así como para quienes son partidarios de esta teoría, el Código Civil *“concibe la nulidad como sanción a la omisión de un requisito establecido para ‘el valor’ del acto, es decir, para su validez, sin referirse a la existencia del acto. Por eso, la consecuencia jurídica de la falta de un requisito de existencia del acto sería precisamente la inexistencia”*⁴⁰. Se entiende el acto jurídico como un ser vivo, el cual no existiría ante la ausencia de sus requisitos de existencia, entendiendo a la falta de voluntad, de objeto, de causa o de solemnidades, como causales, amparándose en diversos preceptos de nuestro Código Civil, como el artículo 1445, 1460, 1467, 1681 y 1701, entre otros.

Por su parte, la jurisprudencia al enfrentarse a la disyuntiva sobre la aplicación de la teoría de la inexistencia en nuestro ordenamiento jurídico ha indicado que la postura a favor de ésta *“encuentra su origen en la distinción entre los requisitos de existencia y los requisitos de validez para los actos jurídicos, que postulan y comparten numerosos juristas. La falta de uno de los requisitos indispensables para que el acto nazca a la vida del derecho impide, como es natural, que éste adquiera existencia jurídica, lo que determina que no produzca efecto alguno dado que no llegó a existir”*⁴¹.

Al analizar la posición de Claro Sola, Vial del Río nos señala que dicho autor entendía al acto inexistente como un acto jurídico que no puede existir ni producir efecto alguno, indicando que es la nada, agregando que *“la nada es la no existencia; y su sanción es la misma inexistencia que ha hecho imposible el perfeccionamiento del acto y la producción de algún efecto. En cambio, la nulidad es la invalidez; es la sanción del vicio de que el acto adolece”*⁴². Añade que dicha distinción se desprende de diferentes artículos, como el artículo 1444, *“según el cual si falta alguna de las cosas esenciales al*

³⁹ Rodríguez Grez (1995) citando a Claro Solar (1979), p. 76

⁴⁰ San Martín (2015), p. 754 (El destacado es nuestro)

⁴¹ Agrícola Pecuaría S.A. con Agrícola Super Limitada (2012)

⁴² Vial (2003), p. 238. Vial del Río explica la postura de Luis Claro Solar citando extractos de “XII. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y comparado” de dicho autor, página 582.

perfeccionamiento del contrato como tal, éste no produce efecto alguno”⁴³ y el artículo 1701, dado que este indica que la falta de instrumento público en los actos o contratos que lo requieran como solemnidad, trae como consecuencia que se miren como no ejecutados o celebrados, es decir, como inexistentes.

Por su parte, Arturo Alessandri Rodríguez postula que la teoría de la inexistencia no tiene cabida en el derecho civil chileno, dado que nuestro sistema legal establece como máxima sanción a la nulidad absoluta. Señala que nuestro Código no contempla la inexistencia como sanción ni reglamenta sus consecuencias jurídicas, más distingue y reglamenta la nulidad absoluta y la nulidad relativa en el artículo 1681 y siguientes, bajo el Título XX del Libro IV “De la Nulidad y Rescisión”.

Su argumento se cimenta en la idea de que los artículos 1681 y 1682 engloban tanto los requisitos de validez como los de existencia de los actos jurídicos. Alessandri plantea que al referirse el artículo 1682 a los requisitos o formalidades “*que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos*”, se engloba tanto a los requisitos que la doctrina exige para la existencia como aquellos que se exigen para la validez de los actos y contratos, abarcando así a los requisitos que la doctrina a favor de la teoría de la inexistencia entiende como causales de dicha sanción. A lo anterior se agrega que dicho artículo sanciona los actos de los absolutamente incapaces con nulidad absoluta, expresamente; si se entiende que dichas personas se encuentran privadas de razón, no concurriría el requisito de la voluntad en los actos que estos celebren, más el legislador decide sancionarlos con nulidad absoluta en lugar de sancionarlos con inexistencia.

San Martín agrega a lo señalado que “*múltiples antecedentes dan cuenta de que A. Bello conocía la equivalencia conceptual entre nulidad absoluta e inexistencia, reconociendo su carácter insanable e ipso iure. No es posible afirmar que el codificador no pensó en la inexistencia como causal de ineficacia. Al contrario, todo indica que deliberadamente decidió que la nulidad absoluta fuera la ineficacia más grave que puede hacerse valer en contra de un acto, innovando en cuanto dispuso que esta podría sanearse por el paso del tiempo*”⁴⁴. Por la contraria, Ugarte indica que no es válido argumentar que Bello no pensara en la inexistencia, señalando que “*basta con que hayan pensado en el acto jurídico para que lo que no lo sea esté excluido del régimen que establecieron para los actos jurídicos: es una simple aplicación del primer principio de la razón especulativa, el principio de no contradicción*”⁴⁵.

Dentro de la discusión doctrinaria actual podemos encontrar a dos exponentes que deben ser analizados en particular.

⁴³ Vial (2003), p. 238

⁴⁴ San Martín (2015), p. 762

⁴⁵ Ugarte (2015), p. 824

En primer lugar, nos encontramos con el trabajo de Pablo Rodríguez Grez, quien defiende la teoría de la inexistencia en su libro *“Inexistencia y nulidad en el Código Civil chileno”*. El análisis realizado por este autor se encuentra presente a lo largo de nuestra tesis, al ser uno de los principales exponentes en la doctrina nacional.

Para este autor la inexistencia proviene de la ausencia jurídica del negocio jurídico, siendo una consecuencia negativa seguida a la incurrancia de los presupuestos fundamentales de todo acto jurídico⁴⁶, siendo dichos presupuestos la manifestación de consentimiento o voluntad, el objeto, la causa y las formalidades. A diferencia de los autores clásicos, propone que la inexistencia no es una sanción, por lo cual no es posible incluirla dentro de la teoría de la nulidad; la inexistencia es una consecuencia jurídica negativa.

Siguiendo con lo anterior, propone que la ley contempla los requisitos de existencia, los cuales son esenciales o estructurales, y los requisitos de validez, los cuales acarrearán la nulidad del acto o contrato. Entendiendo lo señalado, postula que no es posible proponer a la nulidad como una única sanción ante la ausencia de ambos tipos de requisitos, al tener estos entidad y naturaleza muy diversas. De esta manera, la inexistencia se configura ante la ausencia de los elementos estructurales del acto jurídico⁴⁷.

Además de la conceptualización de la inexistencia y de sus causales, Rodríguez Grez aporta en su obra la ya referida clasificación de la inexistencia en propia e impropia, y absoluta y relativa, permitiendo analizar la inexistencia desde nuevos puntos de vista. Junto con lo anterior, desarrolla la idea de los efectos autárquicos⁴⁸, con especial énfasis al analizar los efectos jurídicos que puede producir de la inexistencia relativa.

Por la doctrina contraria se encuentra Lilian San Martín, quien en su obra *“La teoría de la inexistencia y su falta de cabida en el código civil chileno”* realiza una esquematización concisa sobre la evolución histórica de la teoría de la inexistencia, abarcando desde sus orígenes en el derecho romano, para luego analizar su tratamiento en la doctrina francesa del siglo diecinueve y su alcance en la doctrina nacional. Es a partir de dicho análisis histórico que ofrece una refutación a los principales argumentos a favor de la teoría de la inexistencia, argumentando que Andrés Bello la excluyó deliberadamente del Código Civil.

⁴⁶ Rodríguez Grez (1995), p. 27

⁴⁷ Rodríguez Grez (1995), pp. 45-46

⁴⁸ Rodríguez Grez (1995), p. 15, 18-21, 100

Para fundamentar lo anterior, San Martín señala que “*A. BELLO conocía de la equivalencia conceptual entre inexistencia y nulidad absoluta y estaba consciente de su eficacia ipso iure y de su carácter insanable*”, diferenciándola de la nulidad relativa, ya que esta última da lugar a la rescisión del acto, además de ser saneable. Agregando que “*sin embargo, conscientemente contempló el saneamiento de la nulidad absoluta y reguló conjuntamente los efectos de la nulidad judicialmente pronunciada. De esta manera, no puede decirse que A. BELLO no haya pensado a la inexistencia como causal de ineficacia, sino más bien hay que aceptar que deliberadamente decidió que la máxima causal de ineficacia reconocida por el ordenamiento jurídico nacional (la única que tiene la virtud de alterar las situaciones fácticas a que da lugar un acto particularmente anómalo) fuera la nulidad absoluta*”⁴⁹.

La autora propone que la distinción realizada entre los requisitos de existencia y los de validez, argumento a favor de la teoría de la inexistencia, es artificial, señalando “*que la distinción entre requisitos de existencia y validez corresponde a una distinción doctrinaria desconocida para el Código Civil. Este solo se preocupa de la aptitud del para producir efectos jurídicos*”⁵⁰. Es así como postula que el Código Civil hace referencia solamente a las condiciones que son necesarias para que los actos jurídicos generen los derechos y obligaciones civiles que las partes quieren. Siguiendo con lo anterior, señala que no existen razones para interpretar la expresión *valor*, contenida en el artículo 1681, en el sentido de validez como algo opuesto a existencia. Esto se debe a que el Código Civil desconoce la distinción entre requisitos de existencia y de validez, debiendo apreciarse dicho artículo de forma literal, tomando en consideración que el acento está puesto en las causales de ineficacia y no en el tipo de ineficacia⁵¹.

San Martín concluye que no cabe hablar de la inexistencia como un tipo de ineficacia diferente a la nulidad absoluta, dado que el legislador decidió innovar en la materia, estableciendo un plazo para el ejercicio de la acción de nulidad absoluta, excluyendo así la idea de una acción meramente declarativa de nulidad o inexistencia⁵².

⁴⁹ San Martín (2015), p.777, analizando a Zachariae (1843-1846)

⁵⁰ San Martín (2015), p.764

⁵¹ San Martín (2015), pp.764-765

⁵² San Martín (2015), p.778/

3. Capítulo II: La recepción de la inexistencia en la jurisprudencia nacional de la última década

3.1. Inexistencia en la jurisprudencia nacional

Como hemos señalado, este trabajo es parte de una investigación conjunta de estudiantes de pregrado enfocada en el análisis de jurisprudencia de la Corte Suprema, con la finalidad de identificar todas aquellas sentencias que tengan relación con las denominadas “sanciones de ineficacia”, tanto como concepto general como a cada una de ellas en específico. Las sentencias fueron recopiladas directamente desde el sistema web del Poder Judicial, para luego ser clasificadas de acuerdo a la sanción de ineficacia que trataran, ya sea de forma principal o secundaria, indicando si estas tratan sobre nulidad absoluta o relativa, caducidad, resolución unilateral, inoponibilidad e inexistencia.

Producto del análisis realizado, fue posible identificar nueve fallos que tratan sobre la inexistencia tanto como eje central de discusión jurídica como de forma indirecta y secundaria; estos pueden dividirse de la siguiente manera, el primero de ellos fue conocido a raíz de un recurso de apelación presentado ante la sentencia de un recurso de protección⁵³, luego nos encontramos con un recurso de casación en la forma y en el fondo presentado contra la sentencia de tribunal de alzada que confirmó lo resuelto en un laudo arbitral⁵⁴, y, en los casos restantes, la inexistencia fue tratada a raíz de recursos de casación ante sentencias de tribunal de alzada, en procedimientos seguidos ante juzgados civiles. Al revisar aquellos casos en que se presentaron recursos de casación, fue posible dividirlos de la siguiente manera: cuatro de ellos fueron conocidos por la Corte Suprema a raíz de recursos de casación en el fondo⁵⁵, uno de ellos por casación en la forma⁵⁶ y los tres restantes por recursos de casación en el fondo y en la forma⁵⁷.

Respecto a la decisión tomada por la Corte Suprema al momento de resolver, en siete de las nueve causas fueron rechazados los recursos interpuestos, confirmando las sentencias del tribunal de

⁵³ Sentencia Corte Suprema Rol 31759-2018

⁵⁴ Sentencia Corte Suprema Rol 4537-2010

⁵⁵ Sentencias Corte Suprema Rol 70582-2016, Rol 38639-2017, Rol 38030-2017, Rol 8556-2018

⁵⁶ Sentencia Corte Suprema Rol 8228-2010

⁵⁷ Sentencias Corte Suprema Rol 4537-2010, Rol 11452-2013, Rol 35730-2017

alzada⁵⁸; en una causa se acogió el recurso interpuesto y se dictó sentencia de reemplazo⁵⁹, y en otra se invalidó de oficio la sentencia, revocando la decisión del tribunal de alzada⁶⁰.

En cuanto a la acción impetrada, tres de ellas se centran en la nulidad del contrato celebrado por las partes⁶¹; dos de ellas comienzan por acción de inexistencia, con acción de nulidad en subsidio⁶²; una trata sobre cumplimiento forzado de contrato⁶³, otra es sobre nulidad de pago⁶⁴ y una última es sobre cobro de pesos⁶⁵. Como ya se ha señalado, una de las causas fue iniciada por medio de una acción de protección.

De los casos analizados fue posible encontrar problemas jurídicos que, a pesar de la larga data de la discusión, continúan planteándose ante el tribunal supremo. En tal dirección fue posible identificar aquellos razonamientos que se muestran de forma reiterada en las soluciones jurídicas que nos entrega la Corte Suprema. A continuación, analizaremos de forma individual aquellos problemas jurídicos que consideramos más relevantes.

3.1.1. Relación entre validez e inexistencia

En los recursos de casación en la forma y en el fondo conocidos por la Corte Suprema bajo el rol 4537-2010, caratulado “Agrícola Pecuaria S.A. con Agrícola Super Limitada”, se presenta el primero de los problemas jurídicos relevantes para el presente trabajo.

El conflicto jurídico nace a razón de la demanda de cumplimiento forzado de contrato deducida por Agrícola y Pecuaria S.A. en contra de Agrícola Super Limitada. La demandante es dueña del Lote N°97 y de derechos en bienes comunes resultante de la liquidación y adjudicación de la Sociedad Agrícola Santa Clotilde Limitada, sociedad que fue disuelta el año 1999. Su antecesor en el dominio, junto con otras personas, todos exsocios, suscribieron el Contrato de Servidumbre de Tránsito recíproca sobre 49 predios de la Ex Hacienda Santa Clotilde; el terreno objeto de la servidumbre es un camino interior, situado dentro del resto del predio. El año 2006 se constituyó la servidumbre para el paso de

⁵⁸ Sentencias Corte Suprema Rol 4537-2010, Rol 8228-2010, Rol 70582-2016, Rol 35730-2017, Rol 38030-2017, Rol 31759-2018, Rol 8556-2018

⁵⁹ Sentencia Corte Suprema Rol 38639-2017

⁶⁰ Sentencia Corte Suprema Rol 11452-2013

⁶¹ Sentencias Corte Suprema Rol 8228-2010, Rol 35730-2017, Rol 38030-2017

⁶² Sentencias Corte Suprema Rol 11452-2013, Rol 70582-2016

⁶³ Sentencia Corte Suprema Rol 4537-2010

⁶⁴ Sentencia Corte Suprema Rol 38639-2017

⁶⁵ Sentencia Corte Suprema Rol 8556-2018

personas y vehículos sin limitación alguna en favor de Agrícola Super Limitada, dueña del Fundo El Suspiro.

Es respecto de dicho contrato de servidumbre que se dedujo la acción señalada, solicitando el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato de Servidumbre de Tránsito. La parte demandada contestó alegando la nulidad de la servidumbre por falta de objeto y por objeto ilícito, al tratarse de un camino público, por ende, fuera del comercio; agregando que su parte celebró la escritura de servidumbre ignorando que el camino era de carácter público, cometiendo un error substancial y siendo objeto de manipulaciones dolosas.

El árbitro de derecho⁶⁶ de primera instancia estimó que el camino objeto del contrato es público, conforme disponen los artículos 24 y 26 del DFL 850, por lo que rechazó la demanda y acogió la alegación de falta de objeto de la demandada. Sin embargo, si bien el juez árbitro declaró la falta de objeto del contrato, no resolvió esta situación conforme a las reglas de la nulidad, sino que declaró de oficio la inexistencia del contrato. Al entender el camino como público, el juez arbitro plantea que este tendría carácter de inenajenable, acarreado la inexistencia del contrato en discusión por faltarle uno de sus elementos esenciales como es el objeto, el cual debe ser real, enajenable y determinado o determinable.

Ante dicha situación la recurrente dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo, fundando el primero de ellos en las causales de nulidad contenidas en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil número 1° y 4°, señalando que el tribunal de segundo grado, al confirmar lo decidido en primera instancia, hizo suyos los vicios de ésta. En primer lugar, reclama la incompetencia del tribunal al dictar el fallo sin tener facultades para declarar la inexistencia del contrato de servidumbre, y la ultra petita dado que la demandada alegó la nulidad del contrato, más el tribunal sustentó su decisión en la inexistencia del mismo.

El problema en análisis nace debido a que en el contrato de servidumbre se entrega la discusión de *“cualquiera dificultad que se produzca acerca del cumplimiento, incumplimiento, validez, interpretación, extensión, terminación anticipada o no...”*⁶⁷, a un árbitro de derecho, sin expresar explícitamente la posibilidad de discutir sobre la existencia del contrato. A razón de esto se alega la incompetencia del árbitro para declarar la inexistencia.

⁶⁶ Gonzalo Figueroa Yáñez

⁶⁷ Agrícola Pecuaria S.A. con Agrícola Super Limitada (2012)

La Corte Suprema resuelve la discusión al referirse al recurso de casación en la forma. En el considerando Sexto del fallo en estudio indican que, contrariamente a lo planteado por la recurrente -que el contrato de servidumbre no otorga facultades para pronunciarse sobre la inexistencia del contrato-, el concepto validez se interpreta en términos amplios, entendiendo dentro de sus alcances a la inexistencia del contrato, de este modo indica que *“de la cláusula novena de la escritura pública a que se ha hecho mención no cabe sino interpretar que la intención de las partes era que cualquier conflicto que derivara del cumplimiento o incumplimiento de lo acordado o de la eficacia o ineficacia de los derechos adquiridos quedaba entregada a la justicia arbitral, pues tal es el alcance, en términos amplios, de la palabra ‘validez’ que se utiliza en dicha cláusula”*.

El primer punto importante de análisis del presente fallo se puede resumir en la siguiente pregunta: ¿Cabe la inexistencia dentro del concepto de validez del contrato?

El considerando Quinto nos indica que la cláusula arbitral se presenta en los siguientes términos: *“cualquiera dificultad que se produzca acerca del cumplimiento, incumplimiento, validez, interpretación, extensión, terminación anticipada o no...”* del “contrato de servidumbre” será de competencia de un juez árbitro, quien deberá pronunciarse sobre dichas dificultades. Ante esto, la Corte interpreta que la intención de las partes era entregar cualquier conflicto, ya sea de cumplimiento o incumplimiento, o de eficacia o ineficacia del contrato, a la justicia arbitral. Es necesario señalar que *“el concepto de ineficacia, entendido en un sentido amplio, comprende todos los casos en que la reacción del ordenamiento jurídico incide sobre la producción de los efectos del acto disconforme; efectos que se eliminan, se reducen o se perturban”*⁶⁸.

Vial indica que *“un acto jurídico puede ser ineficaz porque se omitió un requisito esencial para su existencia jurídica, lo que determina que el acto no produzca efecto alguno, pues se estima que ni siquiera llegó a constituirse como tal.*

O bien la ineficacia puede provenir de la omisión de un requisito determinado para la validez del acto. En este caso, si bien el acto produce efectos, dichos efectos pueden cesar por la declaración de nulidad o invalidez.

⁶⁸ Vial (2003), p. 234

La ineficacia puede, por último, incidir en un acto válidamente formado, pero que por circunstancias o eventos coetáneos o posteriores a su celebración se va a ver privado de efectos. El acto pierde así la eficacia propia que habría tenido si dichas circunstancias no se hubieran verificado”⁶⁹.

De acuerdo con lo señalado, suponiendo que la inexistencia del contrato cabe dentro del concepto amplio de ineficacia, al no producirse efecto alguno en caso de omitirse los llamados requisitos de existencia del acto jurídico y considerando correcta la teoría de la inexistencia, podemos llegar a la conclusión de que aquel acto jurídico que carece de voluntad, objeto o causa, sería inexistente, no produciendo efecto alguno y, en consecuencia, dicho acto sería *ineficaz*.

Más, la Corte discrepa con esta lógica, indicando en su considerando Décimo sexto que “*en estricto derecho dicho contrato debió haber sido declarado nulo absolutamente*”. Llegan a dicha conclusión al considerar los artículos 1464 n^o1⁷⁰, 1810⁷¹ y 1466⁷² del Código Civil, para luego señalar que “*la constitución de una servidumbre por el modo de adquirir tradición importa una enajenación*” y que, para el artículo 1464, la tradición de una cosa inenajenable tiene objeto, aun cuando éste sea ilícito, por lo cual la sanción aplicable a dicha situación es la nulidad absoluta. Agregan a esto que, siguiendo las normas indicadas, la venta de cosas inenajenables está prohibida por la ley y es sancionada con nulidad absoluta. De esta forma, reconducen la discusión jurídica a las normas relativas a la nulidad absoluta al considerar que el acto jurídico cuenta con objeto y lo califican de ilícito, dejando de lado la aplicación de la teoría de la inexistencia realizada por el juez árbitro.

De esta forma, la Corte Suprema en su considerando Décimo séptimo afirma su postura al indicar que “*de lo expresado en el considerando precedente estima esta Corte Suprema que la compraventa de una servidumbre de tránsito sobre una cosa inenajenable no es inexistente, como lo fallaron los sentenciadores, ya que la ley considera que dicho contrato tiene objeto, aunque ilícito, lo que determina que se sanciona con la nulidad absoluta*”. Es importante indicar, que a pesar de presentarse esta discrepancia al momento de determinar si son aplicables las reglas de la nulidad absoluta o la teoría de la inexistencia, la Corte indica en su considerando Décimo octavo que “*la sentencia que rechazó la demanda y que declaró la inexistencia produce los mismos efectos que si hubiera rechazado la demanda declarando la nulidad absoluta del contrato, lo que determina que el error antes mencionado no tiene influencia en lo dispositivo de la sentencia*”, rechazando así el recurso. Sobre este punto volveremos a

⁶⁹ Vial (2003), p. 234

⁷⁰ “Artículo 1464: Hay objeto ilícito en la enajenación: 1°. De las cosas que no están en el comercio”.

⁷¹ “Artículo 1810: Pueden venderse todas las cosas corporales o incorpóreas, cuya enajenación no esté prohibida por ley”.

⁷² “Artículo 1466: Hay asimismo objeto ilícito (...) en todo contrato prohibido por las leyes”.

hablar al tratar la reconducción de la teoría de la inexistencia a las normas correspondientes a la nulidad absoluta.

El segundo punto de interés del fallo en estudio se funda en la alegación de ultra petita hecha por la recurrente. La recurrente denunció, en el recurso de casación en la forma, la presencia del vicio de ultra petita tanto en la sentencia dictada por el juez árbitro como en la sentencia de segunda instancia, indicando que la demandada alegó la nulidad del contrato, más el árbitro alejó su decisión de la petición de esta, resolviendo la inexistencia del contrato.

Frente a dicha situación, la Corte indica, en su considerando Séptimo que *“la calificación jurídica efectuada por el juez a quo concluyendo que la ineficacia es por inexistencia, corresponde al ejercicio de una atribución exclusiva del juez al aplicar el derecho de acuerdo con el conocido principio “iuria novit curiat”, sin que por ello se exceda el marco del proceso que se encuentra limitado por los hechos alegados por las partes”*. A esto agrega que, en diversas oportunidades la Corte ha resuelto que *“las calificaciones que las partes litigantes hagan en los escritos fundamentales del juicio de las instituciones jurídicas, no caracterizan sustancialmente la acción, sino que, conforme a lo que se ha expresado, es el hecho jurídico o material, los únicos que no pueden alterarse”* (sentencia de la Excm. Corte Suprema de diecisiete de diciembre de dos mil diez, Rol 6989-2008). Ello determina que no existe el vicio de ultra petita denunciado, siendo del caso destacar, a mayor abundamiento, que en ningún caso aquel hubiese influido en lo dispositivo de la sentencia, como claramente lo dejan establecido los sentenciadores”.

Y, para aclarar toda duda, cierran la discusión indicando que no concurren los vicios propuestos por la recurrente, dado que *“el árbitro se ha limitado a hacer notar una situación jurídica que quedó acreditada en autos: que se celebró un contrato de servidumbre por quien no tenía la calidad de dueño del camino por ser este público”*.

3.1.2. Teoría de la inexistencia y su cabida en nuestro ordenamiento jurídico

Una discusión recurrente en los fallos analizados recae sobre la cabida de la teoría de la inexistencia en nuestro Código Civil, al ser este uno de los mayores puntos de interés sobre la materia desde el inicio de la discusión doctrinaria en nuestro país. La Corte ha dedicado considerandos a la presentación de la teoría de la inexistencia, analizando las posturas doctrinarias sobre ésta y sus alcances, también ha entregado definiciones doctrinarias sobre el concepto de inexistencia. Los puntos más relevantes sobre lo señalado serán destacados a continuación.

Dentro de la jurisprudencia revisada para el desarrollo de esta tesis, destaca la causa rol 70582-2016 de la Corte Suprema, caratulada “Fuenzalida Barraza, Jorge Osvaldo con FCMI Toronto Mining S.A. y Raimundo Serrano Mac Auliffe” sobre juicio ordinario de nulidad de contrato; en ella se dispone la Corte a analizar la teoría de la inexistencia jurídica, con especial énfasis en la discusión doctrinaria sobre su cabida en nuestro ordenamiento jurídico.

En el juicio ordinario⁷³, seguido ante el 10º Juzgado Civil de Santiago, nos encontramos con que el demandante, Jorge Fuenzalida Barraza, dedujo demanda en contra de FCMI Toronto Mining S.A. y Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A., ésta última en quiebra, con el objeto de que se declare la inexistencia, y en subsidio la nulidad, de diversos actos siendo el principal de estos la venta de acciones celebrada entre las demandadas, junto con los actos simultáneos de reconocimiento de deuda, pago con subrogación y dación de pagos. El demandante argumenta que, en conformidad con la Ley de Mercado de Valores, aquellas acciones inscritas en el Registro de Valores sólo podrán ser intermediadas por los corredores de bolsa, transándose en la rueda de bolsa de la que sean miembros, no reconociéndose por la ley aquellas operaciones que se realizan fuera de la Bolsa, siendo esto lo que sucedió en la operación celebrada entre los demandados. Es así como fundamenta su pretensión, indicando que existió una transacción aparente o ficticia de las acciones, por lo que carece de toda eficacia y valor legal, debiéndose estimar que son inexistentes o en su defecto, nulas. Respecto a las demás operaciones simultáneas, indica que éstas deberían declararse inexistentes o nulas absolutamente por falta de causa y objeto, como ha sucedido con otras operaciones del mismo carácter.

La demandada FCMI Toronto Mining S.A. opuso excepción de falta de legitimación activa, fundada en el artículo 1683 del Código Civil, indicando que la ley prohíbe alegar la nulidad a aquel que ejecutó el acto o celebró el contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Indica que el demandante es accionista de Serrano Corredores, ostentando el cargo de gerente y director de ésta, y que en dicha calidad concurrió a la escritura pública de reconocimiento de deuda, pago con subrogación y dación en pago. La sentencia de primera instancia rechazó la demanda, acogiendo la excepción de falta de legitimación activa. El tribunal de segunda instancia⁷⁴ confirmó el fallo de primer grado. Ante dicha decisión, la demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Al analizar el recurso, en el considerando Primero nos encontramos con que la recurrente denuncia la infracción de *“los artículos 1444 y 1467 del Código Civil, ello por cuanto al determinarse que las operaciones simultáneas de venta de acciones en que inciden estos autos fueron irreales e*

⁷³ Rol C-2356-2013, 20 de octubre de 2015, 10º Juzgado Civil de Santiago

⁷⁴ Rol 1196-2016, 28 de julio de 2016, Corte de Apelaciones de Santiago

inexistentes, la consecuencia lógica es que también resultan inexistentes por falta de causa el reconocimiento de deuda, pago con subrogación y dación en pago, inexistencia de dichos contratos que debió ser declarada por los jueces del fondo. En segundo término, reclama la vulneración de los artículos 1681, 1682 y 1683 del Código Civil, por cuanto estos preceptos legales no son aplicables a la sanción de inexistencia”. Luego, en el considerando Cuarto se indica que el reproche central de la recurrente es respecto a la aplicación del artículo 1683 del Código Civil, el cual impide alegar la nulidad al que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato sabiendo o debiendo saber sobre el vicio que lo invalidaba, ya que no debería aplicarse por haberse alegado la inexistencia de los actos y contratos impugnados, no la nulidad. Frente a esto, la Corte indica que se ve en la obligación de analizar si tiene cabida la teoría de la inexistencia en nuestro derecho civil.

En el considerando Quinto del fallo, la Corte Suprema realiza un acercamiento preliminar a la teoría de la inexistencia, examinando primero a los profesores Alessandri, Somarriva y Vodanovic, quienes advierten que no existe acuerdo respecto a la distinción en el Código Civil de la inexistencia y la nulidad absoluta, ni en la doctrina ni en la jurisprudencia. Indican que para Alessandri el ordenamiento sólo se refiere a la nulidad absoluta y relativa, incluyendo a los actos inexistentes dentro de aquellos nulos de nulidad absoluta. Siguiendo con la discusión doctrinaria, indican que Claro Solar sostenía que la teoría de la inexistencia se encuentra comprendida en el Código Civil, apoyándose en el artículo 1444 de dicho cuerpo normativo, el cual, de acuerdo con el autor, no determina la nulidad del contrato a que falte un requisito esencial.

Continúan, citando a Luis Claro Solar: *“Es cierto que el Código habla especialmente de la nulidad de los actos jurídicos al tratar de la declaración de nulidad y de la rescisión como medio de extinguir las obligaciones, pero esto no significa que los actos inexistentes queden comprendidos entre los actos nulos, pues los actos inexistentes no producen obligaciones y no puede, por lo mismo, tratarse de la extinción de las obligaciones con respecto a tales actos que no las producen. Cuando el artículo 1681 expresa que es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes, y el artículo 1682 califica de absoluta la nulidad producida por un objeto o causa ilícita o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, da por supuesto que se trata de actos o contratos existentes, de actos o contratos que han llegado a perfeccionarse y producir obligaciones y que tienen objeto y causa. Por eso la falta de instrumento público en los actos o contratos en que la ley requiere esa solemnidad para su perfeccionamiento jurídico, hace que se miren según el artículo 1701, como no ejecutados, o*

celebrados, no como nulos: la falta de la solemnidad impide la existencia y el acto o contrato no podría convaler aun transcurrido el lapso de diez años que hace prescribir la acción de nulidad".

Agregan en el considerando Sexto que, sin perjuicio de las discrepancias doctrinarias, debe tenerse presente que, tal como lo destaca Lilian San Martín, *"el análisis de la jurisprudencia evidencia que los pronunciamientos que han admitido la inexistencia lo han hecho más bien con carácter retórico o como sinónimo de nulidad absoluta. En la práctica, la invocación de la inexistencia no conduce a soluciones diferentes de aquellas a que llevaría la nulidad absoluta, por ejemplo, en cuanto a plazos de prescripción o a protección de la apariencia"*⁷⁵, y que, coherente con lo anterior, la Corte Suprema ha señalado que *"la ineficacia del contrato, sea por inexistencia o por la declaración de nulidad absoluta es prácticamente equivalente, pues en ambos casos se supone que el contrato nunca existió ni llegó a producir efecto alguno"*⁷⁶.

Este fallo es relevante al demostrar la postura de la Corte Suprema frente a la inexistencia, al entenderla como parte de una discusión doctrinaria de larga data, que ha sido atendida por los más grandes juristas de nuestro país, quienes han optado por diferentes opiniones, siendo algunos partidarios de su cabida en el Código Civil y habiendo otros que se alejan de dicha idea. En el análisis jurisprudencial que hemos realizado, especialmente en el fallo en comento, la inexistencia se presenta como una construcción doctrinaria, que aporta ideas y comentarios interesantes para la resolución de casos de relevancia jurídica, más al no encontrarse una alusión expresa y sistemática de la teoría de la inexistencia, no es posible aplicarla a los casos en concreto.

Es por lo anterior que una constante respuesta de la jurisprudencia a la idea de aplicar la teoría de la inexistencia es analizar su origen doctrinario, demostrando argumentos de ambas posturas, pero, al momento de tomar una decisión, se vuelve a la idea ya indicada de que la aplicación práctica de la teoría de la inexistencia produce efectos equivalentes a la nulidad absoluta, asimilándola a ésta y coronando a la nulidad como máxima sanción prevista en nuestra normativa. Y, es por esto que la Corte resuelve en el caso en estudio que no hay yerro jurídico en aplicar las reglas de la nulidad absoluta a una demanda de inexistencia, siendo así aplicable la prohibición del artículo 1683 del Código Civil, acogiendo la excepción de falta de legitimación activa.

⁷⁵ San Martín (2015), pág. 756

⁷⁶ Rol N° 4537-2010, 28 de noviembre de 2012, Corte Suprema

3.1.3. Requisitos de la esencia de un contrato y su relación con la inexistencia

Un punto en común que puede apreciarse en la jurisprudencia analizada es la relación de la teoría de la inexistencia con el artículo 1444 del Código Civil, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 1444. Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales o no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial; y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales”.

Es así como, doctrinariamente, se distingue entre los requisitos de existencia y los requisitos de validez, siendo importante esta diferencia para la jurisprudencia, la cual ha indicado en el considerando Décimo cuarto de la ya señalada causa “Agrícola Pecuaría S.A. con Agrícola Super Limitada”, sobre cumplimiento forzado de contrato: *“Que contrariamente a lo que estima la recurrente, la doctrina de la inexistencia jurídica en que el juez a quo fundamentó su sentencia de primer grado, no presenta nada de extraño para el derecho, pues encuentra su origen en la distinción entre los requisitos de existencia y los requisitos de validez para los actos jurídicos, que postulan y comparten numerosos juristas. La falta de uno de los requisitos indispensables para que el acto nazca a la vida del derecho impide, como es natural, que éste adquiera existencia jurídica, lo que determina que no produzca efecto alguno dado que no llegó a existir. En cambio, la falta de uno de los requisitos de validez, no impide que el acto nazca a la vida del derecho y que produzca todos los efectos que le son propios; lo que ocurre es que dichos efectos pueden cesar como consecuencia de la declaración de nulidad. Si bien es cierto que se ha discutido en la doctrina nacional si nuestro ordenamiento jurídico recoge la doctrina de la inexistencia, lo que emana del hecho de que el Código Civil no contiene explícitamente la distinción entre los requisitos de existencia y los de validez, no es posible desconocer que los primeros se encuentran recogidos en el concepto que se contiene en el artículo 1444 del Código Civil cuando dice que son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales o no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente, que es precisamente lo que ocurre cuando se omite un requisito de existencia, lo que contribuye a identificar éstos con lo que el Código Civil denomina cosas de la esencia de un contrato”.* Es así como la jurisprudencia nos presenta un punto fundamental sobre la inexistencia, indicándonos que al ausentarse de un contrato cualquiera de los requisitos que se entienden como de la esencia de éstos, el contrato no nace al derecho, no tiene efecto alguno, siendo, por tanto, inexistente.

Es en la causa ya indicada, en su considerando Décimo quinto, en donde se plantea que el objeto es tanto una cosa de la esencia de un acto jurídico como un requisito de existencia, por lo que *“bien razonaron los sentenciadores cuando estimaron que un atributo que debe reunir la cosa objeto de un contrato es su comerciabilidad, como lo requiere el artículo 1461 del Código Civil, de lo que surge como consecuencia que la compraventa de la servidumbre de una cosa incomerciable debería considerarse inexistente”*. No obstante lo indicado, la Corte discrepa con la decisión tomada, indicando que en estricto derecho, el contrato objeto del juicio debió considerarse nulo de nulidad absoluta, reconduciendo así la inexistencia a una sanción de ineficacia regulada en nuestro ordenamiento jurídico. Sobre este punto volveremos más adelante, dado que la reconducción a la nulidad absoluta se presenta en la gran mayoría de los casos estudiados.

Otra causa de relevancia para el tema examinado es *“Collilef Millar, Luzvenia del Carmen con Peña Sobarzo, Néstor Ulises”*, rol 8228-2010 de la Corte Suprema, en ella se trata la inexistencia supeditada a la acción de nulidad de contrato de promesa de compraventa de bien raíz suscrito entre las partes el año 1987 seguida en un procedimiento sumario ante el 1° Juzgado Civil de Valdivia. La demanda se dedujo en contra del promitente comprador, Nelson Ulises Peña Sobarzo, fundada en la infracción al artículo 13 de la Ley 19.253⁷⁷, indicando que el contrato de promesa de compraventa es nulo absolutamente de acuerdo con dicha ley, al haber recaído la promesa sobre un predio indígena. En primera instancia⁷⁸ fue rechazada la demanda al considerarse que la legislación aplicable a la fecha de celebración no otorgaba el carácter de tierras indígenas a los inmuebles adquiridos conforme al DL 2.695. En segunda instancia⁷⁹, la sentencia fue revocada, declarando nulo el contrato de promesa, entendiendo que el predio ha sido indígena desde el año 1951. Frente a esta decisión es que la parte demandada presenta un recurso de casación en la forma.

Es en el considerando Octavo del fallo que la Corte se refiere a la validez del contrato de promesa de compraventa, señalando que *“se deduce que si a la promesa le falta alguno de los requisitos que establece el artículo 1554 del Código Civil⁸⁰, como sería en este caso el previsto en su número segundo,*

⁷⁷ Ley 19.253 establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la corporación nacional de desarrollo indígena. El artículo 13 de dicha ley entrega a las tierras indígenas protección, prohibiendo que sean enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, e indica en su inciso final que *“Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta”*.

⁷⁸ Rol C-4121-2008, 29 de junio de 2010, 1° Juzgado Civil de Valdivia

⁷⁹ Rol 438-2010, 01 de octubre de 2010, Corte de Apelaciones de Valdivia

⁸⁰ Artículo 1554 del Código Civil: *“La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna; salvo que concurran las circunstancias siguientes:*

1ª. Que la promesa conste por escrito;

2ª. Que el contrato prometido no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces;

3ª. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época de la celebración del contrato;

4ª. Que en ella se especifique de tal manera el contrato prometido, que sólo falten para que sea perfecto, la tradición de la cosa, o las solemnidades que las leyes prescriban.

por ser el contrato prometido una compraventa que la ley declara ineficaz, ningún alcance puede atribuirse a la disposición del artículo 1683, que el recurrente denuncia infringido, porque en ningún caso podrían los jueces reconocer existencia a un contrato que carece del requisito indicado”. A esto agrega que “si falta dicho requisito, cobra todo su vigor la norma del artículo 1554, conforme al cual la promesa ‘no produce obligación alguna’ y, en consecuencia, no podrá el acto validarse ni sanearse por el transcurso del tiempo conforme al artículo 1683, ya que no podrá de este modo adquirir la existencia de que carece”. Es así como nos entrega acercamientos a la teoría de la inexistencia, señalando en primer lugar que en caso de faltar uno de los requisitos establecidos en el artículo 1554 no podrían los jueces reconocer existencia a dicho contrato, y que, como consecuencia, no podría sanearse. Sobre este último punto se hablará más adelante.

Siguiendo la idea anterior, la Corte ahonda sobre los requisitos de la esencia exigidos por la ley y su relación con la inexistencia; señala en su considerando Décimo cuarto que, en caso de no concurrir dichos requisitos, la promesa no produce obligación alguna, configurando así una sanción de ineficacia que “tiene un alcance más amplio que la nulidad en la medida que el acto jurídico no ha nacido a la vida jurídica y jamás ha podido producir efectos civiles”. Es en este punto en que el presente fallo toca el tema central de nuestra tesis, al presentar definiciones doctrinarias de inexistencia. En primer lugar entrega la definición de Claro Solar de inexistencia, quien expresó que “un acto es inexistente cuando no reúne las condiciones sin las cuales no se concibe como tal”, para luego agregar que Rodríguez Grez, refiriéndose al acto jurídico, señala que en él se deben observar los elementos esenciales indicados en el artículo 1444 del Código Civil, configurando aquellos como sin los cuales el contrato no produce efecto alguno o degenera en otro contrato diferente, al igual que aquellos contenidos en el artículo 1445 del mismo cuerpo legal, siendo estos la capacidad legal, el consentimiento exento de vicios y la concurrencia de objeto y causa lícitos.

En el considerando Décimo quinto la Corte entrega especial énfasis en el artículo 1554 número 2 del Código Civil, el cual indica que para que la promesa de celebrar un contrato produzca obligación alguna es necesario que el contrato prometido no sea de aquellos que las leyes declaran ineficaces. Continúan con esta idea en el considerando Décimo sexto, al indicar que “las normas contenidas en la Ley N° 19.253 son de orden público, en cuanto se fundamentan en razones de interés nacional y tienen sin duda un carácter proteccionista de las tierras indígenas”, por tanto, al haberse establecido que el inmueble objeto del contrato de promesa de compraventa tiene calidad de tierra indígena, se da pie a la aplicación del artículo 13 de la Ley 19.253, encontrándose afecto a la prohibición contenida en dicha

Concurriendo estas circunstancias habrá lugar a lo prevenido en el artículo precedente”.

norma. De esta forma, al celebrarse el contrato por dos personas que no poseen las calidades exigidas por dicha norma, será éste ineficaz, no produciendo obligación alguna. Esto se debe a que *“el estatuto especialísimo que les es aplicable implica vigencia in actum y efectos inmediatos que prevalecen sobre las normas generales sobre irretroactividad de las leyes e impiden la aplicación y subsistencia de la ley antigua, incluso para aquellas situaciones jurídicas nacidas con anterioridad”*.

Es posible distinguir dentro del conjunto de los fallos que tratan los requisitos de existencia subcategorías, especialmente sobre falta de consentimiento o voluntad, falta de causa y falta de objeto, como la ya mencionada causa “Agrícola Pecuaría S.A. con Agrícola Super Limitada”, sobre cumplimiento forzado de contrato. A continuación, exploraremos aquellos casos en que se trata de forma directa o indirecta las consecuencias de la ausencia de consentimiento o voluntad, y la falta de causa.

En la causa caratulada “Rivas Oporto, José Gabriel con Orrego Pizarro, Jimmy Edward y otros”, rol 11452-2013 de la Corte Suprema, nos encontramos con una demanda de inexistencia de contrato y en subsidio de nulidad absoluta del mismo contrato con indemnización de perjuicios. En el procedimiento ordinario seguido ante el 10° Juzgado Civil de Santiago⁸¹, José Gabriel Rivas Oporto demanda a Jimmy Eduardo Orrego Pizarro, Héctor Antonio Díaz Navarro, doña Adriana Jovita Nicklitschek Hapette, Pedro Dagoberto Pérez Oyarzún, Eduardo Avello Concha y a Nelly Dunlop Rudolffi, los dos últimos en su calidad de abogados notarios. El conflicto se centra en un contrato de compraventa de un bien inmueble, celebrado en la Notaría Eduardo Avello Concha, en el cual el demandante aparece representado por Jimmy Eduardo Orrego Pizarro, quien hizo uso de un mandato otorgado en la Notaría Nelly Dunlop para celebrar la compraventa, dicho mandato es tildado de inexistente por la demandante quien señala no haberlo suscrito. Es con dicho mandato que se celebró un contrato de compraventa de bien inmueble con Héctor Antonio Díaz Navarro, quien actúa como comprador, realizando las respectivas inscripciones ante el Conservador de Bienes Raíces de Santiago. Posteriormente se celebró un nuevo contrato de compraventa entre Héctor Díaz Navarro, vendedor, y Adriana Niclitschek Hapette y Pedro Pérez Oyarzún, compradores. La propiedad actualmente se encuentra inscrita a nombre de los últimos compradores. Es por los hechos indicados que se demanda la inexistencia del contrato, y en subsidio la nulidad absoluta de dicho instrumento por carecer de consentimiento y causa, y subsidiariamente a esto, por carecer de precio. Se solicita así mismo la nulidad de las inscripciones conservatorias por carecer de validez.

El tribunal de primera instancia rechazó la demanda, acogiendo la excepción de prescripción deducida por uno de los demandados, Eduardo Avello Concha, y desestimó aquella formulada por otros

⁸¹ Rol C-4498-2007, 12 de agosto de 2009, 10° Juzgado Civil de Santiago

dos, Adriana Niklitschek Hapette y Pedro Pérez Oyarzún. La parte demandante interpuso recurso de casación en la forma y de apelación, siendo confirmada la sentencia por la Corte de Apelaciones respectiva⁸². Ante esta decisión, la demandante dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo, más la Corte advirtió un vicio de casación de forma, invalidando de oficio la resolución por carecer ésta de la debida argumentación que permita justificar la decisión adoptada.

La sentencia de reemplazo, en su numeral Séptimo señala que es *“dable colegir que el mandato invocado por el demandado Orrego para actuar en representación del actor, nunca existió, se trata, en cambio, de un mandato falso o aparente, lo cual significa que no ha sido verdaderamente otorgado por el comitente”*, al no encontrarse dicho instrumento dentro del protocolo interno de la Notaría, como certifica la señora Archivera Judicial. Debido a esto señalan que es necesario estudiar las consecuencias que se deriven de la falta del mandato utilizado en la compraventa celebrada por dos de los demandados. Es así como se arriba en el numeral Undécimo a la conclusión de que tratándose del contrato de compraventa celebrado con el demandado Díaz, falta el consentimiento del demandante que no concurrió a la celebración del instrumento, dado que no compareció ni personalmente ni debidamente representado.

Es en el numeral Décimo segundo de la sentencia de reemplazo en que se señala que doctrinariamente, la omisión de una condición de existencia, y particularmente de la voluntad de las partes, *“el acto resulta inexistente ante el Derecho, encontrándonos sólo ante una apariencia o tentativa de acto, naciendo desprovisto de existencia legal, a diferencia del caso de la nulidad en el que el acto nace, pero con defectos que lo hacen susceptible de ser invalidado. Así, se ha señalado que ‘...su ausencia absoluta (se refiere al consentimiento) acarrea la inexistencia de la venta, porque sin aquél no puede formarse ninguna convención entre partes. Tal vez existirá el hecho material de la venta, es decir el cambio de una cosa por dinero; pero el acto jurídico denominado contrato de venta, susceptible de producir efectos jurídicos, no existe, pues el requisito que lo genera, el consentimiento, no ha concurrido a formarlo’.* (Alessandri Rodríguez, Arturo, *“De la compraventa y promesa de venta”*, Editorial Jurídica, T .I, V.1, p. 109)”. Agregan en el mismo numeral que el legislador reconoce en diferentes instituciones la inexistencia de los actos, dando como ejemplos los artículos 1444, 1681, 1701, 1801, 1814 y 2055 del Código Civil, entre otros, indicando que se distingue claramente la diferencia entre la omisión de requisitos de existencia y de validez de los actos. Más, cierra indicando que las consecuencias que produce la inexistencia y las producidas por la nulidad son idénticas; sobre este punto nos referiremos más adelante.

⁸² Rol 7539-2009, 01 de octubre de 2013, Corte de Apelaciones de Santiago

Como consecuencia de lo señalado, la Corte revoca la sentencia apelada, declarando la nulidad absoluta del contrato de compraventa por falta de consentimiento, ordenando consecuentemente la cancelación de las inscripciones realizadas sobre dicho inmueble. Sobre la excepción de prescripción alegada por uno de los demandados, la Corte decidió omitir pronunciamiento, al considerarlo inoficioso debido a que consideró imposible atribuirle una conducta negligente o dolosa al demandado Avello.

Un punto interesante de la sentencia de reemplazo es la prevención del abogado integrante Raúl Lecaros, quien señala que *“la inexistencia resulta de confrontar el artículo 1445 del Código Civil —que describe los requisitos de validez de los actos y contratos, al decir, ‘para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: [...] 2º.- que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio’—, con el artículo 1444 del mismo Código, que, tratando de las cosas que se distinguen en cada contrato, dice que ‘son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales o no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente’”*. De esta forma, al encontrarse frente a un acto o contrato que adolece de falta de voluntad o consentimiento, entendiendo a este requisito como uno de existencia, dicho contrato no produciría efecto alguno, ya que así lo señala la ley.

Continúa señalando que *“la inexistencia jurídica, a diferencia de la nulidad absoluta, no constituye sanción alguna”*, al consistir en la ausencia de ser, en tanto que las sanciones si existen y afectan a cosas existentes. Agrega que, a razón de lo señalado, la inexistencia no puede definirse, siendo solamente aludida por el Código Civil en los artículos 1444, 1554, 1723 inciso segundo y 1701.

Respecto del caso estudiado, señala que al haberse celebrado la compraventa por un supuesto vendedor representado por otra persona que, en realidad, no tenía poder para obrar en su nombre al actuar bajo un mandato falsificado, se produce una falta de consentimiento. Señalando que: *“quien prestó la voluntad por el vendedor, no tenía personería para hacerlo, por lo que no existió tal voluntad, ni menos pudo entonces formarse el consentimiento entre las partes”*.

En segundo lugar, podemos encontrar la causa caratulada “Michell Urzúa, María con Michell Amiot, Phillip” con rol 38030-2017 ante la Corte Suprema, sobre nulidad de contrato de compraventa de un bien inmueble otorgado por el demandado por si, como comprador, y en representación de la sociedad Comercializadora Vicenza Limitada, como vendedora. Para celebrar dicho contrato, la demandada invocó como personería la escritura pública de constitución de la sociedad, la cual, a la época de celebración del contrato, 9 de marzo de 2012, no se encontraba vigente, ya que si bien el día 6 de septiembre de 2007 se modificó la sociedad, recayendo de forma conjunta la representación de ésta al demandante y al demandado, el día 13 de mayo de 2010 se modificó nuevamente, para expresar la

voluntad de poner término a ésta al final del período de vigencia, concluyendo así el día 6 de marzo de 2011. Es debido a esto que la demandante aseveró que el contrato es inexistente y adolece de nulidad absoluta por falta de voluntad de la sociedad, y, asimismo, de nulidad relativa. El demandado opuso excepciones de falta de legitimación activa y pasiva, alegando que la sociedad vendedora no se encuentra disuelta.

La demanda fue acogida en primera instancia⁸³ y confirmada por la corte de apelaciones respectiva en segunda⁸⁴. El demandado interpuso recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago. La recurrente señala que se infringieron los artículos 1681, 1682, 1815, 2160 y 2136 del Código Civil, al sancionar la falta de voluntad con nulidad absoluta y no con inoponibilidad, siendo ésta la sanción a la falta de voluntad del propietario de la cosa vendida.

Al resolver, la Corte señala en su considerando Sexto que se tiene como un hecho asentado que la personería invocada para actuar a nombre de la sociedad vendedora no existe a la época de celebración del contrato, al encontrarse la sociedad disuelta y dicho poder no vigente. Por lo anterior indican que el contrato de compraventa adolece de falta de consentimiento al no concurrir la vendedora debidamente representada, conclusión que se condice con lo señalado en el artículo 1445 del Código Civil respecto a que es necesario el consentimiento para que una persona se obligue a un acto o contrato, y que dicho consentimiento no adolezca de vicio. Siguiendo esta idea, en el considerando Séptimo señala que es necesario precisar la consecuencia jurídica que acarrea el vicio determinado; al efecto señala que *“la doctrina ha sostenido que si se omite una condición de existencia –como lo es la voluntad de las partes– el acto resulta inexistente ante el Derecho, por lo que se está sólo ante una apariencia o tentativa de acto, que nace desprovisto de existencia legal, a diferencia del caso de la nulidad en que el acto nace, pero con defectos que lo hacen susceptible de ser invalidado”*, agregando que en diversas instituciones el legislador reconoce la inexistencia de los actos.

Sin perjuicio de lo señalado, agrega que *“las consecuencias que produce la inexistencia y la nulidad absoluta son, en principio, idénticas, dejando de producirse los efectos del acto ante la constatación o la declaración judicial en dicho sentido, pues se confunden los efectos de la carencia de requisitos de existencia y de validez”*. Sobre esta aseveración hablaremos más adelante.

⁸³ Rol C-15907-2012, 28 de octubre de 2016, 30° Juzgado Civil de Santiago

⁸⁴ Rol 988-2017, 22 de junio de 2017, Corte de Apelaciones de Santiago

Siguiendo con las consecuencias de la falta de consentimiento, en el fallo de la causa rol 35730-2017 de la Corte Suprema, caratulado “Pamela Carson Vargas y otros con Patricia Isaacs Castro y otros”, sobre nulidad absoluta, podemos encontrar un leve tratamiento a la teoría de la inexistencia, supeditada a la discusión central sobre la aplicación de la nulidad y las reglas que la regulan en nuestra normativa civil, específicamente a la falta de consentimiento como causal de nulidad absoluta. En el juicio ordinario de nulidad de contrato, seguido ante el 30° Juzgado Civil de Santiago⁸⁵, el juez declaró nulos absolutamente el contrato de cesión de derechos y el de compraventa objeto del conflicto, dado que fueron celebrados de forma fraudulenta, al ser tanto los timbres de la notaría como las firmas del cedente y del cesionario falsas, lo cual fue acreditado en sede penal. En segunda instancia, la Corte de Apelaciones de Santiago⁸⁶ confirmó la sentencia de primera. Frente a la decisión del tribunal de alzada, los demandados Bisadoa Limitada, Construcciones, Inversiones y Rentas Sandecorp Limitada, Ian Domingo Cousowetzel e Inversiones Altas Cumbres Limitada dedujeron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Es respecto del recurso de casación en el fondo en que se hace referencia a la inexistencia. En el considerando Noveno del fallo en análisis se concluye que ha sido acreditada la falta de voluntad de la parte vendedora, y, por ende, la falta de consentimiento en el contrato de compraventa objeto de la causa. La Corte resuelve que un delito no puede transferir el dominio, aun encontrándose inscrita la compraventa, al adolecer el contrato de un vicio solamente subsanable por la vía de la nulidad, argumentando que atendido el origen del acto, éste *“jamás ha nacido a la vida del derecho, encontrándose en los límites de la inexistencia”*. Agrega en su considerando Undécimo que, la falta de un requisito de existencia de un acto, como el consentimiento, acarrea la nulidad absoluta del acto, ya que dichos requisitos son esenciales para que pueda considerarse que el acto ha nacido a la vida jurídica, indicando que *“si falta el consentimiento en un acto jurídico este será nulo, a pesar de que según la doctrina deba considerarse inexistente, ya que nuestra legislación civil no reguló la inexistencia como sanción”*.

Respecto a la falta de causa, la causa de rol 38639-2017 de la Corte Suprema, caratulada “Ferretería El Águila Ltda. con Logintranss SpA y otra” sobre juicio ordinario por nulidad del pago con indemnización de perjuicios, seguida en primera instancia ante el 1° Juzgado Civil de Punta Arenas⁸⁷, hace referencia a ella. La demanda se fundamenta en un contrato de transporte de carga entre la demandante y Logintranss SpA a raíz del cual ésta emitió cuatro facturas por el doble de la carga

⁸⁵ Rol C-19169-2012, 07 de octubre de 2016, 30° Juzgado Civil de Santiago

⁸⁶ Rol 13223-2016, 16 de mayo de 2017, Corte de Apelaciones de Santiago

⁸⁷ Rol C-394-2015, 04 de noviembre de 2016, 1° Juzgado Civil de Punta Arenas

efectivamente transportada, respaldando dos facturas con una misma guía de despacho, para luego factorizar dichos documentos, cediendo así las cuatro facturas a la también demandada Factotal S.A. La demandante sostiene la nulidad absoluta de la convención de pago, por adolecer del vicio de falta de causa, solicitando que se declare dicha nulidad y se restituya el dinero pagado a razón de la cesión de Logintrans SpA a Factotal S.A., y que esta última restituya a la demandante el monto pagado por las facturas. En subsidio acciona por enriquecimiento sin causa en contra de ambas demandadas. La demandada Factotal S.A. contestó la demanda solicitando el rechazo de la acción de nulidad por no haber celebrado contrato alguno con la demandante, indicando que las cesiones fueron notificadas a la demandante en cada caso, debiendo entenderse irrevocablemente aceptadas por la deudora al no haber formulado reclamación alguna, habiendo precluido el derecho consagrado en la Ley 19983. El tribunal de primera instancia rechaza la demanda y luego el tribunal de segunda⁸⁸ confirma la sentencia, ante esta decisión la demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

La Corte al conocer del recurso señaló que era necesario dilucidar primeramente sobre la naturaleza del acto jurídico objeto del juicio, determinando así que se trata de una convención de pago con la cual se busca extinguir una o más obligaciones mediante su cumplimiento. Entendido esto, señalan que queda en evidencia el doble yerro sufrido a causa del fallo, agregando que la demanda gira en torno a la falta de causa del doble pago.

Es por lo anterior que, en su considerando Sexto, centran su atención en el artículo 1445, indicando que *“para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio, que recaiga sobre un objeto lícito, y que tenga una causa lícita”*, a continuación centran su atención en la causa, indicando que *“A su vez el precepto 1467 del mismo ordenamiento especifica que no puede haber obligación sin una causa real y lícita, si bien no es necesario expresarla, pudiendo ser causa suficiente la mera liberalidad o beneficencia”*.

Indican que el legislador entiende la causa como *“la razón jurídica que induce o determina a obligarse”* y que por tanto, *“se justifica el mandato imperativo de ambas normas precitadas, en el sentido que si no existe una causa real y lícita dicho acto o contrato lisa y llanamente no existe, según la doctrina de la inexistencia jurídica, o bien a lo menos es nulo frente a nuestro Código Civil, que no admite la inexistencia --sino la nulidad-- como la más drástica sanción del incumplimiento, al tenor de su artículo 1681”*.

⁸⁸ Rol 152-2017, 01 de agosto de 2017, Corte de Apelaciones de Punta Arenas

3.1.4. Toma de razón de los actos administrativos como causal de inexistencia

En la causa rol 31759-2018 de la Corte Suprema caratulada “Miranda con Dirección de Vialidad Región del Maule” nos encontramos con una situación distinta, a diferencia de los demás casos que fueron iniciados por juicios civiles, este es iniciado por un recurso de protección⁸⁹. Esta no es la única particularidad del presente fallo, sino que además el recurso de protección se refiere a materias de Derecho Público, siendo necesario indicar que el principio de legalidad envuelve discusiones diferentes a las dadas en el Derecho privado, las cuales exceden las pretensiones del presente trabajo.

El recurrente, en representación de Constructora 2TH Limitada, interpuso una acción de protección en contra de la Dirección Regional de Vialidad del Maule, motivada en la resolución N°1248 de ésta, en la cual: a) reconoce la inexistencia jurídica de la Resolución D.R.V. Región del Maule N°72, de fecha 15 de septiembre de 2017, y b) desestima todas las propuestas de licitación pública del contrato “Conservación Global Mixto por nivel de Servicio y por Precios Unitarios de Caminos las provincias de Talca y Linares, sector San Clemente Oriente, comuna de San Clemente, Pelarco y Colbún, Etapa II, Región del Maule”. En el marco de la licitación señalada, se adjudicó la recurrente la ejecución del contrato por una suma cercana a los 6 mil millones de pesos. El recurso fue rechazado por la Corte de Apelaciones respectiva y frente a ello presenta recurso de apelación que es conocido por la Corte Suprema.

La recurrida señala en primer lugar que la materia debería ser resuelta en un juicio de lato conocimiento, al constituir una mera expectativa del recurrente. En subsidio plantea que la resolución de adjudicación no entrega por sí sola derechos permanentes, dado que faltaba la toma de razón del acto para producir plenos efectos jurídicos.

Es en la toma de razón en que la Corte centra su argumentación, señalando en el considerando Octavo que el trámite de toma de razón resulta esencial para que los actos administrativos produzcan efectos, toda vez que éstos sólo nacen a la vida del derecho una vez que se encuentran íntegramente tramitados, proceso en el cual se inserta la toma de razón, continua indicando que “*En igual sentido ha fallado en el caso de un acto que no haya quedado totalmente tramitado, y por consiguiente, inexistente como tal, por no haberse tomado razón del mismo... (CS Rol N°10499-2011)*”.

En el considerando Noveno agrega que la doctrina sostiene que “*El ingreso totalmente tramitado supone el trámite de toma de razón, por lo que si ésta no se verificara el contrato no se entiende*

⁸⁹ Rol 1997-2018, 30 de noviembre de 2018, Corte de Apelaciones de Talca

perfeccionado y por tanto, no habrá nacido a la vida jurídica". Cierra esta idea en el considerando Undécimo, indicando que al declarar la inexistencia de la resolución adjudicatoria al no haber terminado ésta su tramitación legal no otorgó al recurrente más que una mera expectativa, careciendo éste de un derecho adquirido al respecto, por lo que no se han vulnerado las garantías constitucionales que se denuncian en autos. Por los argumentos señalados, se confirma la sentencia apelada en todas sus partes.

La relevancia del caso reseñado es que permite ampliar el rango de aplicación de la inexistencia, abarcando también los actos administrativos al entender que éstos tienen requisitos que son de su esencia, como es la toma de razón, que en caso de no realizarse conllevan la inexistencia del acto.

3.2 Los problemas de la inexistencia en el ordenamiento nacional

3.2.1 Reconducción a la nulidad absoluta

Del análisis jurisprudencial que hemos realizado ha resaltado como principal factor común, al momento de resolver los conflictos jurídicos, la reconducción de la teoría de la inexistencia a la nulidad absoluta. Es así como la jurisprudencia revisada señala en diversas oportunidades que, si bien se reconoce la presencia de la teoría de la inexistencia dentro de la doctrina nacional, al momento de resolver los conflictos decide subsumirla a la nulidad absoluta, entendiendo a ésta última como la máxima sanción contenida en nuestro ordenamiento jurídico.

De esta forma, se ha fallado que *“la ineficacia del contrato, sea por inexistencia o por la declaración de nulidad absoluta es prácticamente equivalente, pues en ambos casos se supone que el contrato nunca existió ni llegó a producir efecto alguno, por lo que la sentencia que rechazó la demanda y que declaró la inexistencia produce los mismos efectos que si hubiera rechazado la demanda declarando la nulidad absoluta del contrato”*⁹⁰. La causa “Agrícola Pecuaria S.A. con Agrícola Super Limitada”, sobre cumplimiento forzado de contrato, en la cual se puede encontrar el extracto señalado, nos presenta una posición constante en la forma de resolver de la Corte Suprema. En ella se discute sobre la decisión de declarar la inexistencia del contrato objeto del litigio por parte de un juez árbitro, la parte recurrente reclama la incompetencia para decidir de dicha forma, proponiendo que el juez árbitro no tendría facultades suficientes para ello, agregando luego que existiría ultra petita dado que la demandada alegó nulidad del contrato y el árbitro sustentó su decisión en la inexistencia del mismo.

⁹⁰ 4537-2010, considerando décimo octavo.

Frente a los argumentos de la recurrente, la Corte señala en su considerando Décimo quinto que *“constituyendo el objeto de un acto jurídico una cosa de la esencia y, al mismo tiempo, un requisito de existencia, bien razonaron los sentenciadores cuando estimaron que un atributo que debe reunir la cosa objeto de un contrato es su comerciabilidad, como lo requiere el artículo 1461 del Código Civil, de lo que surge como consecuencia que la compraventa de la servidumbre de una cosa incomerciable debería considerarse inexistente”*. Más, en el considerando Décimo sexto señalan su principal discrepancia con la decisión del juez árbitro, indicando que *“discrepa este tribunal de casación de que el contrato de compraventa de servidumbre de autos sea inexistente, opinando, por el contrario, que en estricto derecho dicho contrato debió haber sido declarado nulo absolutamente”*, indicando que fundan su diferencia en los artículos 1464 n°1, 1810 y 1466 del Código Civil. Es así como arguyen, en el mismo considerando, que *“la constitución de una servidumbre por el modo de adquirir tradición importa una enajenación, y la primera de las disposiciones antes citadas considera que la tradición de una cosa incomerciable tiene objeto, aunque ilícito, y la sanción que para el objeto ilícito previene el artículo 1682 del mismo cuerpo legal es la nulidad absoluta. Ahora bien, el artículo 1810 dice que podrán venderse todas las cosas corporales o incorporeales cuya enajenación no esté prohibida por la ley, de lo que se infiere que no pueden venderse las cosas incomerciables, pues su enajenación la prohíbe el artículo 1464. La venta de una servidumbre de tránsito sobre un camino público y, por ende, incomerciable, constituye un contrato prohibido por la ley, cuya sanción es la nulidad absoluta según se desprende de la regla general contenida en la última parte del artículo 1466”*.

Refiriéndose a la posibilidad de existir un error de derecho en la sentencia recurrida, al indicar ésta que el contrato era inexistente y no nulo absolutamente como ha señalado la Corte, su considerando Décimo octavo ya citado cobra valor; en él, la Corte falla que la ineficacia, ya sea por inexistencia o nulidad absoluta, conduce a las mismas consecuencias jurídicas: el contrato no existió nunca y no produce efecto alguno. Y, para aclarar toda duda que pueda producirse, indican en su considerando Décimo noveno que *“las mismas razones que llevaron a los sentenciadores del grado a concluir que procedía declarar la inexistencia del acto jurídico mencionado, forzosamente habrían conducido a que se acogiera la excepción de nulidad absoluta, si es que aquellos hubieren estimado que tal era la institución jurídica aplicable al caso sub-lite, lo que determina que corresponde rechazar la casación en el fondo en este acápite”*.

Siguiendo con el análisis, en *“Rivas Oporto, José Gabriel con Orrego Pizarro, Jimmy Edward y otros”*, sobre inexistencia de contrato de compraventa por falta de consentimiento, la Corte determina que efectivamente el contrato se encuentra viciado por la ausencia del consentimiento de quienes se encuentran obligados por el acto. En la sentencia de reemplazo analiza las consecuencias que produce

dicho vicio, indicando que doctrinariamente al omitirse una condición de existencia, el acto resultaría inexistente ante el Derecho; diferenciándose de la nulidad absoluta en cuanto a que el defecto no impide la existencia legal del acto, sino que lo vuelve susceptible de ser invalidado.

Más, indica a continuación que *“las consecuencias que produce una institución y la otra en principio son idénticas, dejando de producir los efectos del acto ante la constatación o la declaración judicial en dicho sentido, tal como se ha sostenido por la jurisprudencia al decir que se confunden los efectos de la carencia de requisitos de existencia y de validez, llegándose al punto, en el derecho comparado, de que se puede incluir dentro de la nulidad absoluta los efectos de la inexistencia jurídica”*. Y es por esto que consideran viciado de nulidad absoluta al contrato objeto del juicio, aun después de indicar que el legislador ciertamente reconoce la inexistencia en diversas instituciones del Código Civil. Luego agregan *“que la nulidad tiene como efecto la de privar de eficacia y efectos al contrato a cuyo respecto haya operado, reputándose que el acto no ha existido y operando retroactivamente los efectos de su nulidad”*.

Siguiendo con este punto, en “Fuenzalida Barraza, Jorge Osvaldo con FCMI Toronto Mining S.A. y Raimundo Serrano Mac Auliffe”, sobre juicio ordinario de nulidad de contrato. En ella nos encontramos con una demanda en que se solicita se declare la inexistencia, y en subsidio la nulidad, de diversos actos y contratos, siendo el principal de estos la venta de acciones celebrada entre las demandadas, la cual dio pie a los demás actos simultáneos celebrados. Una de las demandadas, FCMI Toronto Mining S.A., opuso excepción de falta de legitimación activa, en los términos del artículo 1683 del Código Civil, indicando que la demandante ejecutó los actos o celebró los contratos sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Es a razón de dicha excepción que la causa en análisis adquiere su importancia.

La excepción de falta de legitimación activa se sustenta en que el demandante es accionista y fue gerente y director de Raimundo Serrano Mc Auliffe Corredores de Bolsa S.A., por tanto, al momento de celebrar los actos simultáneos respecto a los cuales solicita se declare la inexistencia, tenía conocimiento de los vicios que los invalidaban. La inexistencia de dichos actos se sustenta en su supuesta carencia de objeto y de causa, ya que se celebraron a raíz de una venta de acciones que, de acuerdo al demandante, resulta inexistente por haberse realizado fuera de bolsa.

La sentencia de primera instancia acogió la falta de legitimación activa y rechazó la demanda, luego de señalar que, al no contemplarse la inexistencia como una sanción autónoma a la nulidad absoluta, le es aplicable el artículo 1683 del Código Civil. Dicha decisión fue confirmada por la Corte de Apelaciones respectiva.

La demandante dedujo recurso de casación en el fondo contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, fundándose en dos ejes centrales. En primer lugar, denuncia la infracción de los artículos 1444 y 1467 del Código Civil, alegando que la venta de acciones fue irreal e inexistente, por tanto, los demás actos simultáneos resultan carentes de causa; en segundo lugar, reclama la vulneración de los artículos 1681, 1682 y 1683, al considerar que dichos preceptos no son aplicables a la inexistencia. Frente a esto, la Corte señala en su considerando Cuarto que *“el reproche central que formula el recurso consiste en cuestionar la decisión de acoger la excepción de falta de legitimación activa en razón de que la prohibición contenida en el artículo 1683 del Código Civil que impide alegar la nulidad al que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba, no se aplicaría en este caso por cuanto la sanción reclamada no es la nulidad sino la inexistencia de los actos y contratos impugnados”*. Frente a esto se discute la cabida de la inexistencia en el derecho civil nacional y a su asimilación a la nulidad absoluta, puntos ya abordados en este trabajo.

La Corte se dispone a examinar la cabida de la teoría de la inexistencia en nuestro derecho civil, punto ya señalado en nuestro trabajo. Es en dicha tarea que indican, el considerando Sexto del fallo, que *“el análisis de la jurisprudencia evidencia que los pronunciamientos que han admitido la inexistencia lo han hecho más bien con carácter retórico o como sinónimo de nulidad absoluta. En la práctica, la invocación de la inexistencia no conduce a soluciones diferentes de aquellas a que llevaría la nulidad absoluta”*. Agregan que la ineficacia del contrato es prácticamente equivalente sea a causa de inexistencia o por declararse la nulidad absoluta, dado que en ambos casos el contrato nunca existió ni llegó a producir efecto alguno. Cierran el considerando indicando que *“nuestro derecho nacional no consulta una alusión expresa y sistémica de la inexistencia, ya no como sanción sino como la consecuencia negativa y máxima secuela jurídica de la ineficacia de los actos defectuosos, en general, se acepta su asimilación a la máxima sanción que nuestra normativa prevé, cual es la nulidad absoluta”*.

Debido a lo anterior, en el considerando Séptimo razona que *“no se vislumbra yerro jurídico alguno en aplicar a la demanda de inexistencia las reglas que el Código Civil prevé para la acción de nulidad absoluta, en particular, la prohibición de alegarla a quien ha ejecutado el acto o celebrado el contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba, contenida en el artículo 1683 del Código Civil”*. Agregando que, la demanda analizada no se restringe exclusivamente a solicitar la sanción de inexistencia, dado que se solicitó en subsidio la nulidad absoluta de los actos y contratos, aceptando así la aplicación de las reglas de la nulidad absoluta en caso de no estimarse procedente la teoría de la inexistencia.

Continúan indicando que comparten las razones indicadas en la sentencia de primer grado para estimar configurada la prohibición del artículo 1683 del Código Civil. Así lo demuestran al analizar la decisión de descartar la calidad de tercero extraño propuesta por el demandante, indicando *“que la calidad de tercero extraño que dice tener el demandante no se condice con la participación que tanto en sede penal como administrativa se le atribuye en relación con la ejecución de las operaciones simultáneas y por la cual resultó en definitiva condenado, aun cuando pretendió desconocer su responsabilidad en los hechos”*; el demandante concurrió con su voluntad a la celebración de los actos y contratos, y es por estas razones que no hay yerro alguno al acoger la excepción de falta de legitimación.

De esta forma, concluyen que *“de lo razonado en los motivos precedentes no cabe duda de que el demandante participó en todos los actos y contratos que impugna sabiendo del fraude que reclama como fundamento de su acción, sin perjuicio de que bastaría que hubiese podido saberlo con una diligencia media, la que por cierto le era exigible dada la posición directiva que ejercía en la Corredora en cuestión, por lo que se encuentra inhabilitado para pedir la inexistencia o nulidad absoluta de los contratos en virtud de lo que dispone el tantas veces citado artículo 1683 del Código Civil”*.

Es posible indicar que la Corte Suprema se apega a la doctrina que se opone a la inexistencia como sanción independiente de la nulidad, y por tanto, considera pertinente aplicar las reglas de la nulidad, especialmente la contenida en el artículo 1683 del Código Civil, al caso analizado. Esta forma de solucionar la problemática jurídica que rodea la aplicación de la inexistencia, reconduciéndola a la nulidad absoluta y sus normas propias contenidas en el Código Civil, se encuentra presente a lo largo de nuestro análisis jurisprudencial.

En la causa rol 35730-2017, caratulada “Pamela Carson Vargas y otros con Patricia Isaacs Castro y otros”, sobre nulidad absoluta por falta de consentimiento se trata a la inexistencia de forma secundaria, al indicar en su considerando Noveno que la ausencia del consentimiento es *“un vicio susceptible de ser reparado por vía de la nulidad, pues atendido su origen jamás ha nacido a la vida del derecho, encontrándose en los límites de la inexistencia”*.

Destaca para nuestro análisis el considerando Undécimo de dicho fallo, el cual indica: *“Que, en efecto, si bien el artículo 1681 del código sustantivo señala que produce nulidad la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, el artículo siguiente señala otras causas de nulidad absoluta: el objeto o causa ilícita. Así el legislador sanciona todo lo ilícito, todo lo que es contrario a la ley. A su vez, se ha considerado que no sólo la omisión de un requisito de validez acarrea la nulidad absoluta del acto o contrato, sino que también la falta de un requisito que mire a la existencia misma del acto, que*

sea esencial para que pueda considerársele nacido a la vida jurídica, como el consentimiento, requisito propio de toda convención de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1437 del Código Civil, que señala que las obligaciones nacen, entre otras fuentes, del concurso real de voluntades de dos o más personas; y el artículo 1545 dispone que “para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: 2º que consienta en dicho acto o declaración...”. Es decir, si falta el consentimiento en un acto jurídico este será nulo de acuerdo con nuestra legislación positiva, a pesar de que según la doctrina deba considerársele inexistente, ya que nuestro Código Civil no reguló la inexistencia como sanción”.

A nuestro parecer, el considerando recién citado puede ser usado para sintetizar la posición de la Corte Suprema frente a la inexistencia. Si bien, doctrinariamente se reconoce a la inexistencia como una respuesta a la ausencia de los requisitos de existencia, objeto, causa y consentimiento o voluntad, al no encontrarse regulada en el Código Civil como sanción, no se configuran las condiciones necesarias para fallar a favor de dicha teoría, debiendo aplicarse la normativa existente, es decir, las normas que regulan la nulidad absoluta para resolver los problemas jurídicos que se generen por la ausencia de dichos requisitos de existencia. A esto se agrega que, en la práctica, al solicitarse la inexistencia en juicio, se solicita de manera subsidiaria la declaración de nulidad absoluta, permitiéndose de dicha forma la resolución del conflicto según las reglas de ésta última institución.

3.3.2. Saneamiento de la inexistencia

Dentro de las principales características de la inexistencia, de acuerdo a la doctrina, se encuentra su calidad de insaneable. De esta manera, el acto jurídico inexistente sería imposible de ser convalidado o saneado. Gorigoitía señala que *“tras estas afirmaciones subyace la idea de que la inexistencia, dada su gravedad, no es susceptible ni de ser corregida o sub sanada por quien ha ejecutado el acto inexistente ni convalidada por quien se ve afectado por él”*⁹¹. Sobre esta idea, Vial indica que, a diferencia de la nulidad, el acto inexistente no puede adquirir existencia, ni por voluntad de las partes ni por transcurso del tiempo⁹².

Es necesario recordar que en nuestro ordenamiento jurídico la nulidad, tanto absoluta como relativa, puede ser saneada por el transcurso del tiempo. Sobre este punto el artículo 1683 del Código Civil señala lo siguiente: *“La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en*

⁹¹ Gorigoitía (2014), p. 282

⁹² Vial (2003), p. 246

ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración por el ministerio público en el interés de la moral o de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso de tiempo que no pase de diez años". Y, a raíz de esta norma junto con la ya analizada reconducción de la inexistencia a la nulidad absoluta, es posible encontrar un problema jurídico de gran interés sobre la inexistencia: ¿Es posible sanear o convalidar un acto inexistente?

Dentro de los fallos analizados para el presente trabajo, nos encontramos con una causaa en que la discusión sobre el saneamiento de la inexistencia se hace presente como eje central de la solución al problema jurídico puesto a conocimiento de la Corte Suprema.

Dicha causa es "Collilef Millar, Luzvenia del Carmen con Peña Sobarzo, Néstor Ulises", sobre acción de nulidad de contrato de promesa de compraventa de bien raíz, en ella nos encontramos con una discusión de suma importancia sobre la inexistencia y su aplicación práctica en nuestro ordenamiento jurídico. En ella se discute la nulidad absoluta de un contrato de promesa de compraventa celebrado por las partes, al tener este por objeto un predio indígena. La demandante es la promitente vendedora, quien funda su pretensión en la infracción a la Ley 19.253, específicamente su artículo 13, en el cual se indica en su inciso final que: *"Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta"*.

En primera instancia la demanda de nulidad de contrato de compraventa de bien raíz fue rechazada, decisión que fue revocada por la Corte de Apelaciones respectiva, la cual declaró la nulidad del contrato. Frente a esta decisión, se interpuso recurso de casación en el fondo, fundado en dos ejes centrales. En primer lugar, argumentan que ha ocurrido una errónea aplicación del derecho, al infringirse las normas relativas a la irretroactividad de la ley, y, en segundo lugar, consideran que se ha incurrido en un error de derecho al considerar al terreno como indígena, infringiendo así el artículo 12 de la Ley 19.253⁹³.

Es respecto a la supuesta infracción a la irretroactividad de la ley que la recurrente plantea que *"al haber sido derogada la Ley 17.729, bajo cuyo imperio se celebró la promesa, y siendo inaplicable al caso el artículo 13 de la Ley 19.253, la eficacia jurídica del contrato quedaría íntegramente regida por las normas del Código Civil, cuyo artículo 1683 impide que la nulidad absoluta pueda ser alegada por quien celebró el contrato"* para luego agregar que bajo la misma norma, el vicio reclamado por la demandante sería saneado por el transcurso del plazo de diez años. Frente a esto, en el considerando Sexto, la Corte indica que ambos puntos son materias que no fueron invocadas, al evacuarse la

⁹³ Dicho artículo contiene una enumeración sobre aquellas tierras que son reconocidas como tierras indígenas.

contestación de la demanda en rebeldía del demandado, por tanto, no fueron objeto de decisión alguna en el fallo impugnado.

Sin embargo, adelantan en el mismo considerando, que la regla de excepción contenida en el artículo 1683 del Código Civil no puede tener aplicación en el caso objeto de análisis, *“pues para su procedencia se requiere que la parte haya intervenido en la celebración o ejecución del acto ‘sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba, lo que naturalmente supone conocimiento del vicio o defecto que produce la nulidad absoluta a la época de celebración del contrato o ejecución del acto y, en este caso, la ineficacia del contrato devino con posterioridad a su otorgamiento, cuando la Ley 19.259, que entró en vigor el 5 de octubre de 1993, impuso la prohibición de enajenar tierras indígenas a personas que no pertenezcan a una misma etnia”*.

Continua, en el considerando Séptimo y Octavo, analizando el artículo 1554⁹⁴ del Código Civil, sobre la promesa de celebrar un contrato, resaltando que *“esta Corte Suprema ha destacado la naturaleza jurídica especialísima de esta convención, que ‘no produce obligación alguna’ a menos que cumpla las exigencias legales, para concluir que del tenor de la ley se desprende ‘que lleva consigo una presunción de invalidez que obliga a quien reclama su cumplimiento, a justificar que se han llenado las exigencias de la ley, para dar vida a la obligación... la promesa de celebrar un contrato es excepcionalmente válida, y requiere para su eficacia, la concurrencia copulativa de ciertos requisitos que se indican en forma perentoria, de tal manera que la falta de cualquiera de ellos, no solo priva de validez al acto mismo, sino que además la ley lo despoja, de inmediato, de toda acción esto es, de la facultad de invocar del organismo jurisdiccional, la protección que normalmente ampara a todo acto jurídico’.* (Corte Suprema, sentencia de 7 de junio de 1972, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia, Jurisprudencias Esenciales, Tomo II, Pág. 287*)”.

De lo indicado, la Corte deduce que al faltar alguno de los requisitos contenidos en el artículo 1554 del Código Civil, no puede atribuirse alcance al artículo 1683, porque en caso alguno podrían los jueces reconocer existencia a un contrato que carece de uno de dichos requisitos, entendiendo que en el caso en estudio el contrato prometido es una compraventa que la ley declara ineficaz. Agrega que, al faltar dicho requisito, *“cobra todo su vigor la norma del artículo 1554, conforme al cual la promesa ‘no produce*

⁹⁴ “La promesa de celebrar un contrato no produce obligación alguna; salvo que concurren las circunstancias siguientes:

1ª. Que la promesa conste por escrito.

2ª. Que el contrato prometido no sea de aquellos que las leyes declaren ineficaces.

3ª. Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época de la celebración del contrato.

4ª. Que en ella se especifique de tal manera el contrato prometido, que sólo falten para que sea perfecto, la tradición de la cosa o las solemnidades que las leyes prescriban.

Concurriendo estas circunstancias habrá lugar a lo prevenido en el artículo precedente”.

obligación alguna”, por tanto, no podría validarse ni sanearse el contrato por el paso del tiempo, como lo indica el artículo 1683, ya que no podría de ese modo adquirir la existencia de la cual carece. En este punto podemos encontrar un primer acercamiento a la teoría de la inexistencia.

Continuando con el análisis de la nulidad alegada por el recurrente, la Corte dedica el considerando Noveno y siguientes a dilucidar respecto a la supuesta infracción a la irretroactividad de la ley. La recurrente invoca derechos adquiridos emanados del contrato de promesa celebrado en 1985, época en que no existía la prohibición de enajenar tierras indígenas. Frente a esto, la Corte indica que es un hecho de la causa que el predio de la demandante tiene calidad de tierra indígena desde su origen, dado que a los ojos de la cadena de estatutos jurídicos que han regulado la materia, el predio no ha dejado de ser indígena.

Agregan en el considerando Décimo segundo que, de acuerdo con la normativa actual, especialmente al artículo 13 de la Ley 19.253, las tierras indígenas no pueden ser enajenadas, embargadas, gravadas ni adquiridas por prescripción, salvo entre comunidades o personas indígenas de la misma etnia, sancionando con nulidad absoluta aquellos actos o contratos que contravengan esta norma. De esta forma, el predio objeto del contrato se encuentra sujeto a una prohibición de enajenar de manera permanente a personas naturales no indígenas.

Es así, que al analizar nuevamente la normativa relativa al contrato de promesa, especialmente respecto a los requisitos copulativos necesarios para su validez, concluyen que *“se trata, entonces, de requisitos esenciales exigidos por la ley y sin cuya concurrencia la promesa ‘no produce obligación alguna’, sanción de ineficacia que en opinión de gran parte de la doctrina tiene un alcance más amplio que la nulidad, en la medida que el acto jurídico no ha nacido a la vida jurídica y jamás ha podido producir efectos civiles”*.

Es por esta razón que es destacable el caso en estudio, entendiéndolo como un caso excepcional en el cual es posible ver la aplicación práctica de la teoría de la inexistencia, considerando que la solución tomada por la Corte Suprema se basa en dicha teoría. Al postular que el contrato de promesa “no produce obligación alguna” en caso de no concurrir los requisitos copulativos exigidos por la ley, y que por esa razón no es posible entenderlo como un acto jurídico válido, que produce efectos, se está dando una aplicación práctica a la teoría de la inexistencia. Si el contrato existiera y fuera válido, serían aplicables las reglas que regulan la nulidad absoluta, por tanto, sería posible oponerse a la demanda alegando la falta de legitimación activa de la demandante, por infracción a lo señalado en el artículo 1683 del Código Civil, o alegar el saneamiento de la nulidad absoluta por el transcurso del plazo de diez años indicado en el mismo artículo. Más, al entender que el contrato “no produce efecto alguno”, no es posible aplicar

dichas normas, comprobando de esta forma lo planteado por parte de la doctrina nacional: la inexistencia no puede ser saneada.

A todo lo anterior, es necesario agregar que la Ley 19.253 busca proteger, por medio de normas de orden público, a los pueblos indígenas de nuestro país, quienes históricamente se han encontrado en una posición de asimetría de condiciones respecto al resto de la sociedad chilena. La Corte señala en su considerando Décimo sexto que *“las normas contenidas en la Ley N° 19.253 son de orden público, en cuanto se fundamentan en razones de interés nacional y tienen sin duda un carácter proteccionista de las tierras indígenas, asumiendo que los pueblos aborígenes existentes en Chile son los poseedores originarios de la tierra y que ésta es para ellos, el fundamento principal de su vida y su cultura”*, lo anterior nos permite contextualizar la protección entregada a las tierras indígenas.

Con esta información es posible entender otra arista presente en la decisión de la Corte Suprema. Al rechazarse la aplicación de las normas relativas al saneamiento del contrato por el transcurso del tiempo, es posible proteger la naturaleza de la Ley 19.253 y su correcta aplicación. Esto se debe a la importancia del resguardo jurídico de la propiedad indígena, la cual se ha visto históricamente afectada por los intereses comerciales del resto de la sociedad. La protección a los pueblos indígenas tiene un valor jurídico mayor, especialmente considerando la ratificación de diversos tratados internacionales sobre derechos indígenas y la vulneración histórica de los pueblos originarios.

Si se aplicaran las normas relativas a la nulidad absoluta, no sería posible cumplir con la correcta aplicación de la Ley 19.253. Dicha ley, al ser un estatuto especialísimo, tiene vigencia in actum y efectos inmediatos que prevalecen sobre las demás normas generales, especialmente respecto de aquellas sobre irretroactividad de las leyes, impidiendo la aplicación y subsistencia de la ley antigua, incluso para aquellas situaciones jurídicas originadas con anterioridad a la promulgación de la ley.

Es necesario señalar que la aplicación de las normas relativas a la nulidad absoluta es la regla general respecto a la teoría de la inexistencia, por lo que el caso estudiado tiene carácter excepcional.

4. Conclusión

El objeto del presente trabajo ha sido analizar la presencia de la teoría de la inexistencia en la jurisprudencia de la Corte Suprema durante la última década; de este análisis fue posible determinar que, aun considerando la larga data de la discusión, sigue siendo relevante en la actualidad, especialmente respecto a la cabida de la inexistencia en nuestro derecho civil.

El debate sobre la teoría de la inexistencia tiene sus orígenes en las fuentes formales del Código Civil, siendo objeto de discusión de grandes juristas nacionales durante el último siglo y siguiendo presente en la doctrina nacional actual, manteniéndose la diferenciación entre aquellos autores que consideran a la inexistencia como parte de nuestro derecho civil, argumentando que tiene aplicación en nuestro sistema legal, y aquellos que se oponen a esta teoría, indicando que la máxima sanción de nuestro ordenamiento es la nulidad absoluta.

La Corte Suprema no ha sido indiferente a esta discusión, dado que continúan conociendo y resolviendo problemas jurídicos relacionados a la inexistencia. Los principales problemas jurídicos que se presentan en la jurisprudencia son respecto a la relación de la inexistencia con la validez, sobre la posible cabida de la inexistencia en nuestro ordenamiento jurídico y su relación con los requisitos de la esencia de los actos jurídicos. También se destaca que la discusión sobre la aplicación de la inexistencia no ha sido privativa del derecho civil, sino que también se ha presentado respecto de los actos administrativos.

La jurisprudencia emanada de la Corte Suprema nos ha permitido entender la discusión histórica de la teoría de la inexistencia, su conceptualización y las principales características que se le atañen, como también las diferentes opiniones respecto a su naturaleza jurídica y a sus posibles clasificaciones. Esto se debe a que la Corte Suprema realiza, en la mayoría de los fallos estudiados, un análisis de los principales argumentos doctrinarios a favor y en contra de la teoría de la inexistencia, cubriendo todas las aristas relevantes de la discusión doctrinaria.

Gracias a dicho análisis, es posible resumir la postura de la Corte señalando que frente a la discusión de si es aplicable o no la inexistencia, realizan en primer lugar un análisis de su origen doctrinario, demostrando argumentos de ambas posturas, pero al momento de tomar una decisión respecto a si tiene cabida en nuestro sistema jurídico, argumentan que la aplicación práctica de la teoría de la inexistencia produce efectos prácticamente equivalentes a los de la nulidad absoluta, por tanto la subsumen a ésta y coronan como máxima sanción de ineficacia prevista en nuestra normativa civil a la nulidad absoluta.

La jurisprudencia nos ha permitido determinar que doctrinariamente, la inexistencia es la respuesta a la ausencia de los requisitos de existencia del acto jurídico, siendo estos el consentimiento o la voluntad, el objeto, la causa y las formalidades, sin embargo, al no encontrarse regulada de forma explícita en nuestro Código Civil se le da un uso retórico a la inexistencia mas no práctico, salvo casos excepcionales. La Corte Suprema entiende a la inexistencia como un equivalente de la nulidad absoluta, siendo posible decir que conciben sus consecuencias como idénticas dado que la nulidad tiene como efecto privar de eficacia y los efectos del acto respecto del cual ha operado.

Se identificaron nueve fallos que tratan sobre la inexistencia tanto como eje central de discusión jurídica como de forma indirecta y secundaria, los cuales fueron analizados y clasificados de acuerdo con la discusión jurídica de interés que se presentó en cada uno. A partir de ellos fue posible distinguir dos problemas de relevancia que ocurren al solicitar la aplicación de la inexistencia para solucionar un conflicto jurídico.

En primer lugar, nos encontramos con la reconducción de la inexistencia a la nulidad absoluta presente, como eje central de la discusión, en al menos seis fallos, y trata de forma secundaria en los nueve casos estudiados.

Es posible concluir que la Corte Suprema asimila los efectos de la inexistencia a los de la nulidad absoluta, aplicando las normas que regulan esta sanción a los casos que doctrinariamente se entienden dentro de los límites de la teoría de la inexistencia. De esta forma, en los fallos analizados fue posible percibir que, frente a la ausencia de consentimiento o voluntad, objeto, causa o formalidades, se sanciona al acto o contrato de acuerdo con las normas de la nulidad absoluta, situando a la teoría de la inexistencia en el ámbito doctrinario, más no en el práctico, por su falta de regulación explícita en nuestro Código Civil.

En segundo lugar, se encuentra el problema de si es posible o no sanear la inexistencia; este problema mantiene una relación directa con el primero, ya que, si entendemos a la inexistencia como un equivalente a la nulidad absoluta, sería posible sanear el acto o contrato con el transcurso de diez años, de acuerdo con el artículo 1683 del Código Civil.

La relevancia de esto se encuentra al momento de decidir resolver un conflicto siguiendo la teoría de la inexistencia, dado que, de aceptarse ésta, el acto o contrato no puede ser saneado por el transcurso del tiempo. La jurisprudencia, al reconducir la teoría de la inexistencia a las normas de la nulidad absoluta, ha establecido como regla general la asimilación de la primera dentro de la segunda. De forma excepcional, nos encontramos con un fallo en que la Corte Suprema se alejó de su argumentación regular,

aceptando la teoría de la inexistencia al presentarle ésta las herramientas necesarias para resguardar la correcta y natural aplicación de la Ley 19.253, considerando su importancia jurídica y su carácter de estatuto especialísimo.

5. Bibliografía

Alessandri Besa, Arturo (2008): La nulidad y la rescisión en el derecho civil chileno (Santiago, Editorial jurídica de Chile)

Alessandri, A., Somarriva, M., & Vodanovic, A. (2016). Tratado de las Obligaciones, Tomo III, (Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago)

Baraona González, Jorge (2012): La nulidad de los actos jurídicos: consideraciones históricas y dogmáticas (Bogotá, Grupo Editorial Ibañez)

Barcia Lehmann, Rodrigo (2001): Lecciones de Derecho Civil Chileno. Tomo I. Del acto Jurídico (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

Díez-Picazo, Luis (1961): Eficacia e ineficacia del negocio jurídico (España, Anuario de Derecho Civil, Vol. 14, n°4, pp.809-834)

Domínguez Águila, Ramón (2012): Teoría General del Negocio Jurídico (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

Figueroa Yáñez, Gonzalo (2012): Curso de Derecho Civil. Tomo II. (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

Gorigoitía Abbott, Felipe (2017): La inexistencia en el proceso civil: un análisis crítico (Revista Ius et Praxis, año 23, n°1, pp. 273 – 304)

Hinestrosa, Fernando (1999): Eficacia e ineficacia del contrato (Valparaíso, Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XX)

León Hurtado, Avelino (1983): El objeto de los actos jurídicos (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

León Hurtado, Avelino (1990): La causa (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

León Hurtado, Avelino (1991): La voluntad y la capacidad de los actos jurídicos (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

López Díaz, Patricia Verónica (2019): La nulidad como un medio de tutela precontractual en el Código Civil chileno: configuración, modalidad de ejercicio y eventual concurrencia con la resolución por incumplimiento (Coquimbo, Revista de derecho, Vol.26)

Otero Lathrop, Miguel (2009): La nulidad procesal civil, penal y de derecho público (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

Pérez Triviño, José (1999): Validez, aplicabilidad y nulidad. Un análisis comparativo de la teoría del derecho y la dogmática jurídica (Doxa n°22, pp. 263-283)

Rodríguez Grez, Pablo (1995): Inexistencia y Nulidad en el Código Civil Chileno (Santiago, Editorial Jurídica de Chile)

Ruz Lartiga, Gonzalo (2011): Explicaciones de Derecho Civil. Tomo I. Parte general y Acto Jurídico (Santiago, Thomson Reuters)

San Martín Neira, Lilian (2015): La teoría de la inexistencia y su falta de cabida en el código civil chileno (Revista Chilena de Derecho, vol. 42 n°3, pp. 745-784)

Ugarte Godoy, José (2015): La inexistencia jurídica (XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil)

Vial del Río, Víctor (2003): Teoría General del Acto Jurídico (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, quinta edición actualizada)

Walker Silva, Nathalie (2019): La rescisión por lesión en el Código Civil Chileno (Valencia, Tirant lo Blanch)

Wahl Silva, Jorge (2011): Prescripción y nulidad: Saneamiento por el transcurso del tiempo y supuesta imprescriptibilidad de la excepción de nulidad (Santiago, Cuadernos de extensión jurídica, U. de los Andes, n°21, pp. 17-23)

6. Jurisprudencia

AGRÍCOLA PECUARIA S.A. CON AGRÍCOLA SUPER LIMITADA (2012)

Rol 4537-2010, 28 de noviembre de 2012, Corte Suprema

COLLILEF MILLAR, LUZVENIA DEL CARMEN CON PEÑA SOBARZO, NÉSTOR ULISES
(2013)

Rol C-4121-2008, 29 de junio de 2010, 1° Juzgado Civil de Valdivia

Rol 438-2010, 01 de octubre de 2010, Corte de Apelaciones de Valdivia

Rol 8228-2010, 09 de enero de 2013, Corte Suprema

RIVAS OPORTO, JOSÉ GABRIEL CON ORREGO PIZARRO, JIMMY EDWARD Y OTROS
(2014)

Rol C-4498-2007, 12 de agosto de 2009, 10° Juzgado Civil de Santiago

Rol 7539-2009, 01 de octubre de 2013, Corte de Apelaciones de Santiago

Rol 11452-2013, 27 de noviembre de 2014, Corte Suprema

FUENZALIDA BARRAZA, JORGE OSVALDO CON FCMI TORONTO MINING S.A. Y
RAIMUNDO SERRANO MC AILUFFE (2017)

Rol C-2356-2013, 20 de octubre de 2015, 10° Juzgado Civil de Santiago

Rol 1196-2016, 28 de julio de 2016, Corte de Apelaciones de Santiago

Rol 70582-2016, 04 de mayo de 2017, Corte Suprema

PAMELA CARSON Y OTROS CON PATRICIA ISAACS CASTRO Y OTROS (2018)

Rol C-19169-2012, 07 de octubre de 2016, 30° Juzgado Civil de Santiago

Rol 13223-2016, 16 de mayo de 2017, Corte de Apelaciones de Santiago

Rol 35730-2017, 12 de julio de 2018, Corte Suprema

FERRETERIA EL ÁGUILA LTDA. CON LOGITRANS SPA Y OTRA (2018)

Rol C-394-2015, 04 de noviembre de 2016, 1° Juzgado Civil de Punta Arenas

Rol 152-2017, 01 de agosto de 2017, Corte de Apelaciones de Punta Arenas

Rol 38639-2017, 26 de julio de 2018, Corte Suprema

MICHELL URZÚA, MARÍA CON MICHELL AMIOT, PHILLIP (2018)

Rol C-15907-2012, 28 de octubre de 2016, 30° Juzgado Civil de Santiago

Rol 988-2017, 22 de junio de 2017, Corte de Apelaciones de Santiago

Rol 38030-2017, 06 de agosto de 2018, Corte Suprema

MIRANDA CON DIRECCIÓN DE VIALIDAD REGIÓN DEL MAULE (2019)

Rol 1997-2018, 30 de noviembre de 2018, Corte de Apelaciones de Talca

Rol 31759-2018, 02 de abril de 2019, Corte Suprema

LEIGHTON Y SOTA CONSULTORES LTDA. CON QUIERO HASBÚN Y CÍA. LTDA. (2019)

Rol C-2555-2016, 09 de agosto de 2017, 2° Juzgado Civil de Talcahuano

Rol 1850-2017, 05 de abril de 2018, Corte de Apelaciones de Concepción

Rol 8556-2018, 25 de junio de 2019, Corte Suprema