

Criterios jurisprudenciales¹

Teoría del Acto Jurídico²

1.- Capacidad – Nulidad absoluta. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 22 de marzo de 2016, autos Rol N° 15.572-2015.

Por sentencia de 4 de diciembre de 2014, del Primer Juzgado de Letras de Quillota, autos Rol N° 688-2012, sobre juicio ordinario de nulidad de contrato, se acogió demanda interpuesta por don Jaime Medina Pichara en contra de don Claudio Medina Pichara y otro, en cuanto:

a) Se declara la nulidad absoluta de los contratos de compraventa celebrados por escritura pública de fecha 19 de enero de 2010 por María Aurelia Pichara Pichara, en calidad de vendedora, y Viviana Medina Pichara y Claudio Medina Pichara, en calidad de compradores, respecto de los inmuebles que se individualizan, ordenando la cancelación de las inscripciones conservatorias practicadas a favor de los compradores, condenando en costas a estos últimos; y

b) Se acoge, sin costas, la acción reivindicatoria entablada en contra de don Carlos Guido López Sandoval y en mérito de ello, se declara que el demandante es dueño de derechos sobre el inmueble en cuestión, y que el demandado debe restituir tales derechos dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia y que se debe cancelar la inscripción conservatoria practicada a favor del señor López Sandoval a fojas 102 N° 121 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quillota correspondiente al año 2012.

Apelado el fallo, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, por sentencia de 31 de julio de 2015, lo confirmó.

En contra de esta última resolución, la parte demandada interpuso recurso de casación en el fondo, conforme a los siguientes argumentos:

a) Denuncia que se ha infringido, en primer lugar, el art. 465 inc. 2° en relación con los arts. 1682 y 1712, todos del Código Civil, y los arts. 346 N° 1 y 426, ambos del Código de Procedimiento Civil, por cuanto se ha dado lugar a la demanda de nulidad, a pesar que no existe declaración ni documento alguno que acredite que la vendedora se encontraba demente al momento de celebrar los contratos en cuestión, ni menos que estaba sujeta a alguna declaración de interdicción, precisando que para que los actos y contratos de un demente sin decreto de interdicción sean nulos, al tenor del art. 465 inc. 2° del cuerpo legal sustantivo, se requiere demostrar que existía

¹ En cada una de las sentencias, se resumen las principales ideas en ellas contenidas, a nuestro juicio, conservando el tenor de las mismas en la mayoría de los casos, con leves modificaciones de forma, si así se considera útil. La enumeración empleada en cada resumen es nuestra, y no de la respectiva sentencia. En cada caso, se indican los roles de las causas, distinguiendo según se trate de la causa de primera instancia, de la Corte de Apelaciones o de la Corte Suprema. Para quien desee obtener el texto íntegro de la respectiva sentencia, debe ingresar a la página web del Poder Judicial, www.pjud.cl, Consulta unificada de causas/consulta de causas Corte Suprema o Consulta de causas Corte de Apelaciones o Consulta de causas Civil.

² Fecha de última modificación: 27 de septiembre de 2022.

una demencia habitual a la época de celebración del contrato, exigencia que no se satisface en autos.

Agrega que tampoco se divisan antecedentes que demuestren que se trató de ventas encubiertas, pues el precio fue pagado en su totalidad.

De esta forma, al no existir declaración de interdicción ni prueba que demuestre la demencia, no se puede privar de eficacia a los contratos celebrados con fecha 19 de enero de 2010.

b) En segundo lugar, reclama infracción al art. 346 N° 1 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto la sentencia basa sus conclusiones fácticas en instrumentos privados que no fueron reconocidos en juicio por quienes los suscribieron, como son los informes psiquiátrico y psicológico y los certificados médicos acompañados por la demandante. Añade que por lo demás, dichos documentos fueron objetados por su parte en la oportunidad procesal correspondiente, precisamente porque no comparecieron a ratificarlos al juicio en calidad de testigos o peritos quienes figuran suscribiéndolos, de modo tal que la sentencia no podía considerar, para estructurar una presunción judicial, los antecedentes de que dan cuenta los referidos documentos, con lo cual desaparece el sustrato fáctico que funda la demanda de nulidad de contratos.

c) Por último, concluye que, conforme a lo anterior, la Corte de Apelaciones de Valparaíso confirmó la sentencia en base a presunciones que no son precisas ni concordantes y que además carecen de la gravedad exigida por la ley, conforme al art. 1712 del Código Civil.

Pide en consecuencias que se invalide la sentencia impugnada y se dicte una sentencia de reemplazo que rechace la demanda, con costas.

En el fallo de la Corte Suprema, se expresa lo siguiente, en lo que se refiere a los fundamentos del fallo de primera y de segunda instancia impugnados:

a) Los jueces de la instancia, para acoger la demanda, consideraron que la prueba documental y testimonial rendida por la parte demandante, consistentes en informe psiquiátrico de 23 de agosto de 2011 (fs. 29), informe psicológico fechado en agosto de 2011 (fs. 30), dos certificados médicos neurológicos de 21 de julio (fs. 33) y 22 de agosto de 2011 (fs. 32), más los dichos de cuatro testigos, cuyos asertos rolan a fs. 138 y siguientes, quienes refieren que el deterioro mental se inició a mediados de 2008, ha acreditado que doña María Aurelia Pichara Pichara se encontraba afectada por la enfermedad de alzheimer, demencia senil, la que se hallaba en un estado de avance que le impedía reconocer a sus seres más cercanos en los años 2010 y 2011, sin que pudiera valerse por sí misma y con una calificación o diagnóstico médico-neurológico de demencia, establecido a partir del examen de escanner cerebral que dio cuenta de una “severa atrofia cerebral”, condición particular que se incluye en la hipótesis de demencia contenida en el art. 465 del Código Civil.

b) Agregan que a partir de lo declarado por los testigos de la parte demandante y del certificado del neurólogo Manuel Cárdenas, de 22 de agosto de 2011, que da cuenta que la condición de salud de la Sra. Pichara se mantenía desde hace al menos tres años a esa fecha, no podía sino concluirse que a la época de celebración de los contratos de compraventa cuya nulidad se solicita -19 de enero de 2010-, la vendedora se encontraba en estado de demencia y por lo mismo era absolutamente incapaz.

c) Por su parte, la sentencia de segunda instancia, al confirmar lo resuelto por el juez a quo, argumentó que si bien dichas pruebas no eran concluyentes para dar por acreditada plenamente la demencia alegada, presentaban ciertos elementos que podrían configurar bases certeras de presunciones judiciales, medios a través de los cuales también se pueden establecer ciertos

hechos, aunque no exista certeza absoluta de los mismos. En efecto –citando el fallo a Taruffo³–, “la presunción resulta de una inferencia formulada por el juez, que llega a una conclusión sobre el hecho a probar (el “hecho ignorado”) partiendo de un hecho ya conocido o probado (el “hecho conocido”), que sirve de premisa para un razonamiento, a menudo basado en máximas de experiencia”. Dicho planteamiento es recogido en nuestro ordenamiento jurídico, ya que como lo señalan los artículos 426 y 427 del Código de Procedimiento Civil y 1712 del Código Civil, las presunciones son un medio para acreditar un hecho, siendo exigible para su procedencia, por regla general, que ellas sean graves, precisas y concordantes, sin perjuicio que excepcionalmente una sola presunción pueda producir plena prueba cuando reúna las características de gravedad y precisión suficientes.

d) Añaden los sentenciadores del grado que ante las evidentes dificultades de prueba que impone la regla del art. 465 inc. 2º del Código Civil, es razonable que dicha circunstancia, la demencia al momento de la celebración del acto o contrato, pueda establecerse por vía de presunciones judiciales, las que se configuran precisamente a partir de hechos conocidos y probados en el juicio.

e) Expresa la sentencia que, en el caso de autos, las pruebas aportadas por la demandante dan lugar al establecimiento pleno de ciertos hechos conocidos y probados en el juicio, lo que permite a esos sentenciadores inferir otros, en un razonamiento lógico sobre la base de las máximas de la experiencia. Así, de la prueba documental y testimonial acompañada es posible inferir y establecer como un hecho de la causa la existencia de un cuadro de demencia de la Sra. Pichara a la fecha de la celebración de los contratos de compraventa que se pretende anular, ya que existían indicios suficientes que llevaban a esa conclusión.

f) Concluyen los jueces que atendida la demencia apuntada, es posible declarar que a los contratos que son objeto de este juicio, les afecta un vicio en la voluntad por incapacidad absoluta de la vendedora, lo que da lugar a la declaración de nulidad absoluta de los mismos y a la acción reivindicatoria consecuente, de acuerdo a lo previsto en los arts. 1445, 1447 y 1682 del Código Civil.

Consigna seguidamente el fallo de la Corte Suprema que las disposiciones legales denunciadas por el recurrente y los argumentos esgrimidos en apoyo de sus afirmaciones, tienen por objeto sustentar, fundamentalmente, que los jueces del fondo habrían incurrido en vulneración de las leyes reguladoras de la prueba, específicamente al considerar, para acreditar la demencia de la vendedora, presunciones judiciales estructuradas en base a documentos que no pudieron considerarse por los jueces del fondo. Por tal motivo, esas presunciones no reunían los requisitos de gravedad, precisión y concordancia exigidos por la ley. Señala luego la sentencia que en cuanto a la prueba de presunciones, la construcción y determinación de la fuerza probatoria de aquéllas queda entregada a los tribunales de la instancia, actividad que es ajena al control de legalidad que ejerce el tribunal de casación y por ende, por lo general, no queda sujeta al control del recurso de casación en el fondo. Sin embargo, previene el fallo de la Corte Suprema, “esta libertad de apreciación se refiere, naturalmente, a la deducción misma; pero el examen previo de los hechos probados que deben producir la convicción en uno u otro sentido, obliga en cuanto al requisito de la concordancia, al examen conjunto de tales hechos, pues sólo el estudio simultáneo puede llevar a la conclusión de que entre ellos ha existido relación de

³ Michelle Taruffo, catedrático de la Universidad de Pavía, “La prueba de los hechos”, Editorial Trotta, 2005, p. 471. En Chile, la Editorial Metropolitana publicó en el año 2008 un volumen con trabajos de este autor, y otro en el año 2012.

correspondencia o conformidad” (sentencia de la Corte Suprema de 30 de noviembre de 1955, reiterada por sentencia del mismo tribunal de 30 de marzo de 2015). En este mismo sentido, se ha dicho que el establecimiento de la gravedad, precisión, concordancia y suficiencia de las presunciones, siempre debe derivar de un discurrir explicitado que permita constatar –siguiéndolo igual como ha hecho el sentenciador- la lógica de la ilación de sus basamentos y conclusiones, a tal punto que lleven a persuadir acerca de una determinada verdad procesal (sentencia de la Corte Suprema de 24 de junio de 2014, Rol N° 7.467-2013). En definitiva, el juez calibra los elementos de juicio sobre la base de parámetros jurídicos, lógicos y de manera fundada, apoyado en los principios que le produzcan convicción de acuerdo a la lógica y experiencia generalmente asentada. Allí, en la exteriorización de esas razones que conducen a la construcción de cada presunción, residen los factores que permiten controlar lo acertado o aceptable de su empleo para tener por justificado o no un hecho controvertido. De igual modo, cabe señalar que mediante las presunciones judiciales, el juez “... logra el resultado o inducción lógica de dar por conocido un hecho que no lo era, a través de otro que sí es conocido. El hecho que proporciona las bases para el razonamiento inductivo se llama indicio o hecho básico; el desconocido, al cual se llega por operación lógica, [se llama] hecho presumido o presunción (...) Para que la presunción sea admisible es necesario que el hecho básico indicio esté completamente demostrado; en otro caso habrá que probarlo y esto señala que la presunción de hecho no modifica las reglas de la carga de la prueba” (Leonardo Prieto Castro, “Derecho Procesal Civil”, volumen I, Madrid, 1978, N° 169, pp. 181-182).

En mérito de los racionios anteriores, esta Corte –señala la sentencia de la Corte Suprema-, en relación a la prueba de presunciones, sí se encuentra habilitada para controlar y revisar la demostración de los hechos básicos o indicios a partir de los cuales, mediante un razonamiento inductivo, se da por establecido un hecho desconocido, como también que el proceso racional empleado permita llegar a las conclusiones adoptadas de una forma lógica y natural. Que la labor que este tribunal de casación puede llevar a cabo respecto de la prueba de presunciones pasa a ser un imperativo para esta Corte, en la medida que el hecho que se da por establecido en base a este medio de prueba constituye una situación excepcional en el tráfico jurídico, como lo es la demencia de una persona.

En efecto, no habiéndose declarado la interdicción por demencia de doña María Aurelia Pichara Pichara, en principio, los actos y contratos ejecutados durante su vida son válidos, según lo dispone el art. 465 inc. 2° del Código Civil, de modo tal que sólo serán inválidos o nulos en caso que se pruebe que cuando los celebró o ejecutó estaba demente. En este sentido, Luis Claro Solar expresa que la prueba de la demencia “es sumamente difícil de establecer directamente, y en la generalidad de los casos ella resultará de presunciones graves, precisas y concordantes que hará el juez en vista de los hechos que el demandante acredite en juicio de nulidad del acto o contrato”, aclarando que “la ley no dice que debe probarse que el que lo ejecutó o celebró estaba demente en el momento mismo de la ejecución o celebración, sino que debe probar que estaba entonces demente, en otros términos, si el estado de demencia era habitual a la época de la ejecución o celebración del acto o contrato; *entonces*, en aquel tiempo” (“Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”, tomo V, “De las personas”, Editorial Jurídica de Chile, 1979, p. 146).

Que de las motivaciones de la sentencia recurrida, es posible constatar que, en la especie, no se encuentran suficientemente demostrados los hechos bases a partir de los cuales se construye

la presunción sobre la demencia de la parte vendedora, sin que tampoco exista un razonamiento lógico que permita conectar los hechos que se califican como conocidos con el hecho desconocido y que se da por probado. En efecto, la sentencia recurrida da por establecido: 1) que la señora Pichara falleció el 23 de octubre de 2011; 2) que los contratos cuya nulidad se solicita se celebraron el 19 de enero de 2010; 3) que la señora Pichara padecía de alzheimer; 4) que se presentaba un deterioro psíquico que le impedía valerse por sí misma y reconocer a sus seres más cercanos en los años 2010 y 2011; 5) que el diagnóstico médico-neurológico de demencia fue establecido a partir de un scanner cerebral, que arrojó severa atrofia cerebral; 6) que la condición de salud de la señora Pichara, diagnosticada en agosto de 2011, se mantenía así desde al menos tres años antes. Que de estos hechos, cabe precisar que sólo la muerte de la Sra. Pichara y la fecha de celebración de los contratos tienen la calidad de ciertos e indubitados. En cuanto a los demás hechos, el fallo consideró, en particular, un certificado fechado el 22 de agosto de 2011, acompañado a fs. 32, en el que figura una firma y un pie de firma a nombre de Manuel Cárdenas Castillo, individualizado como neurólogo, en el que se afirma que “la paciente María Aurelia Pichara Pichara presenta una enfermedad de Alzheimer en etapa avanzada, lo que la hace absolutamente dependiente de terceras personas para todas las actividades de la vida diaria y le impide realizar cualquier trámite legal, debiendo declararse su interdicción. El scanner cerebral recientemente realizado muestra una severa atrofia cerebral tipo supratentorial y claros signos de microangiopatía. Lo anterior, junto a su condición clínica actual hacen plantear que su demencia data de al menos 3 años de evolución, sin poder descartar que sea aún más antigua”. Sin embargo, conviene precisar que este documento emana de un tercero que no ha declarado como testigo en el juicio, antecedente al que, por tanto, los jueces del fondo no podían otorgarle valor probatorio, pues para ello se requería, de acuerdo al numeral 1° del art. 346 del Código de Procedimiento Civil, que aquel lo reconociera en juicio, lo que no ocurrió, caso en el que, por lo demás, sólo tendrá el mérito y valor que la ley atribuye a la prueba testimonial y si bien en esta hipótesis puede servir de base a una presunción judicial, siempre se requiere que el tercero concurra al juicio como testigo, cosa que no aconteció. De este modo, el certificado médico de fs. 32 no podía ser considerado por los jueces para dar por establecido que la Sra. Pichara sufría de alzheimer, ni como documento ni como un antecedente que permita construir una presunción judicial, pues los hechos verdaderos a partir de los cuales se colige el hecho desconocido, necesariamente requieren ser demostrados a través de medios de prueba rendidos en conformidad a la ley.

Lo mismo debe predicarse respecto del certificado de fs. 33, fechado el 21 de julio de 2011, que aparece suscrito por el neurólogo Mariano Gutiérrez C., pues también se trata de un instrumento privado emanado de un tercero que no fue reconocido por éste en el juicio, instrumento en el que, por lo demás, sólo se da cuenta que la Sra. Pichara presenta severo cuadro demencial, actualmente incapacitada en forma absoluta, sin precisarse la fecha del diagnóstico ni la época de su manifestación.

En cuanto a los documentos denominados como informes psiquiátrico y psicológico que rolan a fs. 28 y 30, respectivamente, amén de que no constituyen peritajes decretados en el proceso, cabe resaltar que tampoco fueron reconocidos en juicio por los profesionales que aparecen suscribiéndolos y no contienen conclusiones categóricas que puedan tenerse como ciertas para construir a partir de ellas presunciones judiciales con los requisitos exigidos por la ley, pues en el primero el médico psiquiatra deriva a la paciente a neurología para corroborar el diagnóstico de alzheimer y poder inferir tiempo de evolución; en tanto en el segundo, la afirmación relativa a que los resultados obtenidos son compatibles con el diagnóstico de

demencia senil, se basa en una aseveración de carácter hipotética en torno a la existencia de un deterioro orgánico cerebral patológico no demostrado.

Por último, los cuatro testigos cuya declaración presentó la parte demandante, asertos que rolan a fs. 138 y siguientes, sólo dieron cuenta, en términos generales y de manera conteste, que a partir del año 2008 la Sra. Pichara comenzó a dejar de reconocer a sus familiares y amigos más cercanos, pero sin entregar mayores detalles ni dar cuenta de sucesos particulares en que hayan apreciado el estado mental de la Sra. Pichara.

Concluye la Corte Suprema en los siguientes términos:

1° Que conforme a lo precisado, en este proceso no hay antecedentes médicos y de carácter objetivo de los que se puedan deducir hechos bases que permitan elaborar la presunción de que la vendedora estaba demente, ni a la época de su fallecimiento ni a la época de celebración del contrato. Ello, porque como ya se razonó, no era posible valorar en tal sentido la prueba documental a que se ha hecho referencia, pues de hacerlo se infringe lo dispuesto en el art. 346 N° 1 del Código de Procedimiento Civil.

2° Que la transgresión precedente ha generado a su vez el quebrantamiento del art. 465 inc. 2° del Código Civil en relación con el art. 1682 del mismo Código, pues en base a ellos los sentenciadores de la instancia han declarado la nulidad absoluta de los contratos de marras por haber sido celebrados por un incapaz absoluto, en circunstancia que no existe medio de prueba alguno que acredite la demencia de la parte vendedora, yerros normativos que, en consecuencia, han tenido una clara influencia en lo dispositivo del fallo, todo lo cual justifica necesariamente acoger el presente recurso de casación en el fondo.

3° Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 764, 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación en el fondo interpuesto en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de 31 de julio de 2015, la que se anula y se reemplaza por la que se dictará a continuación.

Expresa por su parte la sentencia de reemplazo:

1° Que en estos autos no se ha demostrado que a la época de celebración de los contratos de compraventa cuya nulidad se solicita, la parte vendedora se encontrara demente, esto es, privada de razón o aquejada de una enfermedad mental con deterioro de las facultades intelectuales, de la memoria, de la inteligencia y de la conciencia, de carácter más o menos temporal o habitual.

2° Que en efecto, la prueba documental corresponde a instrumentos privados emanados de terceros que no los han reconocido en el juicio y que, por tanto, carecen de valor probatorio.

3° Que a su vez, la prueba testimonial rendida por la parte demandante, por si sola resulta insuficiente para acreditar la demencia, por cuanto dado el carácter científico-médico de la misma, su establecimiento requiere una demostración mediante conocimientos especiales, que por esta circunstancia escapan a la simple percepción del común de las personas, más aún si dentro de los testigos no se presentó ningún profesional de la salud especialista en cuestiones siquiátricas, que pudiera dar cuenta de la condición mental de la Sra. Pichara a la época de celebración de los contratos cuestionados.

4° Que por las razones anteriores, la demanda principal de nulidad absoluta por demencia será rechazada, al igual que la acción reivindicatoria deducida conjuntamente y como consecuencia de la nulidad impetrada.

5° Se declara que se revoca, en lo apelado, la sentencia de 4 de diciembre de 2014, en cuanto acoge la demanda de nulidad absoluta y la acción reivindicatoria de cuota, las que, en su lugar, se rechazan.

Pronunciada por la Primera Sala de Febrero de la Corte Suprema, integrada por los Ministros Sr. Patricio Valdés A., Sr. Juan Eduardo Fuentes B., Sra. Gloria Ana Chevesich R., Sr. Manuel Valderrama R. y el Abogado Integrante Sr. Arturo Prado Puga. Redacción a cargo de Ministro Sr. Valdés.

2.- Capacidad – nulidad absoluta. Sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel de fecha 8 de agosto de 2016, autos Rol N° 880-2016.

Por sentencia de fecha 29 de abril de 2016, del 1° Juzgado Civil de Melipilla, autos “Guzmán con Navarro”, Rol N° 731-2014, se acogió la demanda de nulidad absoluta de contrato de compraventa celebrado entre las partes con fecha 13 de mayo de 2011, ordenando la correspondiente cancelación de las inscripciones conservatorias y se rechazó la demanda reconvenzional del recurrente, por ser absolutamente incapaz la demandante.

La parte demandada se alzó en contra de esta sentencia, interponiendo el pertinente recurso de apelación.

Se expresa el fallo de la Corte de Apelaciones de San Miguel:

1° Alude la sentencia, en primer lugar, al tenor de los artículos 1681, 1682, 342, 456 y 465 del Código Civil, los dos primeros del título de la nulidad; y los otros del título de las guardas.

2° Que de lo señalado en las normas anteriores, se desprende que es nulo de nulidad absoluta el contrato celebrado por una persona absolutamente incapaz, como lo determinó el tribunal de la instancia, al dar lugar a la demanda, señalando que la actora se encontraba en esa condición a la fecha de celebración del contrato de compraventa con el demandado, esto es, el 13 de mayo de 2011. Lo anterior, pese a que no existe declaración ni documento alguno que acredite que la vendedora doña Miriam Maribel Guzmán Farías, se encontraba demente al momento de celebrar el contrato en cuestión, ni se encontraba sujeta a alguna declaración de interdicción; requiriéndose, para que los actos y contratos de un demente sin decreto de interdicción sean nulos, al tenor del art. 465 inc. 2° del cuerpo legal sustantivo, demostrar que existía una demencia habitual a la época de celebración del contrato, exigencia que a juicio de estos sentenciadores, no se encuentra satisfecha en autos.

3° Que como se desprende del fallo que se recurre, toda la prueba documental, pericial y testimonial rendida por la parte demandante, consistente en informe social, informes médicos, interconsulta psiquiátrica, solicitud de hospitalización, certificados del Consultorio Boris Soler, certificado de atención del centro de Salud Psinapsis, certificado médico del COSAM, ficha clínica de la actora, unida a la documental acompañada a esta instancia por las partes, consistente en copia de la escritura de compraventa celebrada por la actora con el Serviu Metropolitano con fecha 26 de octubre de 2007, en relación a la propiedad sub-lite, y certificado de afiliación de la actora a AFP Provida desde el año 2007, apreciada toda ella en forma legal, no han logrado acreditar que la actora se encontraba afectada por demencia desde una fecha anterior a la de celebración del contrato de compraventa cuestionado. Por el contrario, todos los informes médicos y pericias realizadas a la demandante, sólo hablan de depresión severa, epilepsia, retardo leve, en algunas etapas de la vida de la actora, sin que exista un diagnóstico claro de demencia y que la afectara desde antes al tiempo de la celebración de la compraventa el 13 de mayo de 2011, es decir, no son concluyentes para dar por acreditada plenamente la demencia de la señora Guzmán Farías. A mayor abundamiento, tampoco presentan elementos que podrían configurar

bases certeras de presunciones judiciales, medios a través de los cuales también se puede establecer ciertos hechos, aunque no exista certeza absoluta de los mismos.

4° Que no habiéndose declarado la interdicción por demencia de la demandante, en principio los actos y contratos ejecutados durante su vida son válidos, según lo dispone el art. 465 inc. 2° del Código Civil, de modo que sólo serán inválidos o nulos en caso que se pruebe que cuando los celebró o ejecutó estaba demente (en esta parte, la sentencia incluye la misma cita de Luis Claro Solar, consignada en el fallo analizado en el numeral precedente).

5° Que de las motivaciones de la sentencia recurrida, es posible constatar que, en la especie, no se encuentran suficientemente demostrados los hechos bases a partir de los cuales se construye la presunción sobre la demencia de la parte vendedora, sin que tampoco exista un razonamiento lógico que permita conectar los hechos que se califican como conocidos como el hecho desconocido y que se da por probado. Por el contrario, la actora se desempeña sin problemas en la vida cotidiana, celebra contratos de compraventa con el SERVIU, trabaja, cotiza en una AFP, comparte su vida con una pareja, comparece en estos autos en forma personal presentando la demanda y otorga patrocinio y poder.

6° Que conforme a lo señalado, en este proceso no hay antecedentes médicos y de carácter objetivo, de los que se puedan deducir hechos bases que permitan elaborar la presunción de que la vendedora estaba demente, a la época de celebración del contrato. De modo que la conclusión alcanzada por el sentenciador de primer grado en cuanto a la demencia de la vendedora importa un quebrantamiento del art. 465 inc. 2° del Código Civil en relación con el art. 1682 del mismo Código, pues en base a ella el juez de la instancia declaró la nulidad absoluta del contrato sublite, por haber sido celebrado por una incapaz absoluta, en circunstancia que no existe medio de prueba alguno que acredite la demencia de la parte vendedora.

7° Que, por las razones anteriores, disposiciones citadas y lo dispuesto en el art. 186 del Código de Procedimiento Civil, la demanda principal de nulidad absoluta por demencia será rechazada y no se emitirá pronunciamiento en relación a la demanda reconvenzional, en atención a lo que se resolverá.

8° Se revoca la sentencia de 29 de abril de 2016, en cuanto acoge la demanda de nulidad absoluta del contrato que indica, la que, en su lugar, se rechaza, declarándose válido el contrato de compraventa celebrado entre las partes de este juicio con fecha 13 de mayo de 2011, debiendo practicarse las inscripciones y subinscripciones de rigor.

9° Como consecuencia de lo anterior, se deja sin efecto la condena en costas impuesta a la parte demandada, debiendo cada parte pagar sus costas.

Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por los Ministros Sra. María Teresa Letelier R., Sra. María Soledad Espina Otero y Abogado Integrante Sr. Manuel Hazbún C. Redacción de Ministro Sra. Letelier.

3.- Capacidad – Nulidad absoluta. Acción de nulidad de contratos debe intentarse en contra de todos quienes fueron parte en ellos. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 16 de agosto de 2016, autos Rol N° 8.115-2016.

Por sentencia de fecha 14 de agosto de 2015, del 2° Juzgado Civil de Valdivia, dictada en los autos “Maier con Maier”, Rol N° 3.808-2014, se rechazó la demanda de nulidad absoluta interpuesta por don Raúl Maier Rosas y doña Norma Maeir Rosas en contra de doña Marlene Guillermina Maeir Rosas. Mediante la aludida demanda, se pretendía que se declarase la nulidad absoluta del contrato de mandato celebrado entre doña Guillermina Rosas Rosas, como

mandante, y doña Marlene Guillermina Maeir Rosas, como demandada, así como también los actos jurídicos que la última realizó en ejercicio de dicho mandato supuestamente nulo, específicamente contratos de constitución de renta vitalicia, constitución de usufructo y nuda propiedad, por los cuales la mandataria, autocontratando, adquirió un inmueble de propiedad de su mandante y se obligó a pagar a ésta una renta vitalicia.

En contra de este fallo dedujo la parte demandante recursos de casación en la forma y de apelación, los que fueron desestimados por sentencia de fecha 4 de diciembre de 2015 de la Corte de Apelaciones de Valdivia, rechazando el libelo de nulidad formal y confirmando el pronunciamiento de primer grado.

Se alzó la parte demandante contra esta última resolución, interponiendo sendos recursos de casación en la forma y en el fondo.

En cuanto al recurso de casación en la forma, sus fundamentos son los siguientes:

1° Aduce la recurrente que la sentencia del tribunal de alzada incurre en las causales de invalidación previstas en los numerales 5 y 9 del art. 768 del Código de Procedimiento Civil. Manifiesta la parte recurrente que el sentenciador siempre debe analizar y ponderar las probanzas del juicio, siendo determinante en la especie el informe de peritos que obra en autos, que concluye que doña Guillermina Rosas Rosas es portadora de una demencia severa, careciendo de autonomía física y síquica y de capacidad civil suficiente para ejercer sus derechos o celebrar actos o contratos, condiciones que ya presentaba a la época de otorgamiento de los contratos censurados, contundente dictamen que los jueces pasan por alto, dejando de apreciar su fuerza probatoria del modo que considera el art. 425 del Código de Procedimiento Civil, no obstante tratarse de un punto que se llamó a probar en juicio, omisión en la que también incurren al dejar de analizar la demás prueba rendida, agregando la parte recurrente que de no haberse incurrido en esta desatención, los jueces de alzada habrían aplicado lo preceptuado en el art. 428 del Código del citado Código adjetivo, error que amerita la invalidación del fallo por la falta de análisis del material probatorio producido en relación a la resolución que fijó los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos de la Litis.

2° Reprocha también el recurso la falta de decisión del asunto controvertido, en lo que se refiere a una de las dos demandas deducidas en juicio, aquella de nulidad del contrato de renta vitalicia, constitución de usufructo y nuda propiedad que la demandada celebró autocontratando, pues si los sentenciadores desestimaron la acción de nulidad del mandato otorgada a la demandada en razón de no haber emplazado a la mandante, ese impedimento no es obstáculo para resolver el fondo de lo controvertido en relación al autocontrato efectuado por la demandada, porque en ese caso sólo interviene ella.

3° En cuanto a la causal del noveno numeral del art. 768 del Código de Procedimiento Civil, asevera la parte recurrente que el vicio se configura al haber denegado el tribunal de primer grado la práctica de una inspección personal, diligencia esencial para resolver el asunto controvertido que dejó a su parte en la indefensión.

4° Concluye la recurrente afirmando que los defectos relatados le originan un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo, pues si los sentenciadores hubiesen analizado las probanzas producidas en el proceso habrían concluido que la mandante, doña Guillermina Rosas Rosas, de 97 años de edad, era una persona demente al tiempo de otorgar el mandato a su hija, la demandada de autos, cuyo otorgamiento obedeció al único propósito de apropiarse de cuantiosos bienes de su madre, resolviendo además la nulidad del contrato de renta vitalicia, para lo cual no era necesario emplazar a la mandante.

Al pronunciarse la Corte Suprema acerca de la casación en la forma, alude en primer lugar a los requisitos que debe reunir este recurso, al tenor de lo dispuesto en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, señalando a continuación que cabe concluir, respecto del primer capítulo del libelo de impugnación formal, relativo a la reprochada falta de consideración y análisis de la prueba rendida, que este no podrá prosperar, “pues aun cuando esta Corte concordara con el recurrente en cuanto a la efectividad de haberse incurrido en la omisión que se denuncia, habría de concluir que ello no tiene influencia sustancial en la manera de resolver el litigio, por cuanto la constatación que hace la sentencia cuestionada, relativa a que en la especie resultaba imprescindible emplazar a doña Guillermina Rosas Rosas para poder dilucidar el fondo de las alegaciones desarrolladas para declarar la nulidad del mandato que otorgó a la demandada y la invalidación del contrato que ésta celebró, constituyendo una renta vitalicia para su mandante, otorgándole el usufructo del inmueble y reservándose la nuda propiedad del mismo a que se refiere la escritura de 27 de marzo de 2014, resultaba ser un aspecto procesal básico para trabar la relación entre todos los interesados en el asunto discutido, cuestión que no se corresponde con la manera que la recurrente encauzó el proceso que se revisa. En otras palabras, si el recurso de casación en la forma, en este capítulo, se dirige a sostener que un análisis acertado de la prueba aportada por la impugnante permitiría establecer que doña Guillermina Rosas Rosas se encontraba demente a la fecha de otorgar el mandato cuestionado y, por lo tanto, era incapaz de celebrar ese acto jurídico, el mérito de autos autoriza a desestimar esa pretensión también por otra razón, distinta a aquellas que, al decir del recurrente, se desvirtuarían con la correcta ponderación de sus probanzas”.

Agrega el fallo de la Corte Suprema que, en lo tocante a la falta de decisión del asunto controvertido relacionado con la declaración de nulidad del contrato de renta vitalicia, constitución de usufructo y nuda propiedad de 27 de marzo de 2014 que otorgó la demandada por sí y en representación de la señora Rosas Rosas, el mérito de autos revela lo desacertado del reproche alegado por la actora, pues la sentencia cuestionada confirma el fallo de alzada que no hizo lugar a las demandas de fs. 11 y 64, emitiendo así un pronunciamiento que en concepto de la recurrente se habría eludido, razón suficiente para rechazar el reclamo, en lo que hace a esta causal.

Finalmente, en lo que a la casación en la forma se refiere, consigna el fallo que aun cuando lo expresado acerca de la falta de emplazamiento de doña Guillermina Rosas Rosas resulta suficiente para desestimar el restante motivo de invalidación formal, cabe agregar que el defecto que el recurrente propone como causal de la nulidad consagrada en el art. 768 N° 9 del código adjetivo, esto es, la negativa del tribunal de primer grado para practicar una diligencia de inspección personal, no se encuentra considerado dentro de las hipótesis que el art. 800 del mismo Código reconoce como aquellas que ameritan la interposición de un recurso de casación formal en contra de una sentencia de segunda instancia. Adicionalmente, si se atiende a que el art. 403 del Código de Procedimiento Civil entrega al tribunal la facultad de decretarla y que, tal como razonó el tribunal de segundo grado para desestimar idéntico arbitrio deducido en contra del pronunciamiento de primera instancia, el recurso no fue preparado en los términos que exige el art. 769 del mismo texto legal, pues la resolución de fs. 211 que la denegó no fue objeto de impugnación alguna, se concluye indefectiblemente la improcedencia del reclamo invalidatorio.

En cuanto a la casación en el fondo, la parte recurrente denuncia la infracción de los artículos 10, 1683, 2144, 1466, 465, 1445 N° 2, 1682 inc. 2°, 1698 y 2116 del Código Civil y el 425 del Código de Procedimiento Civil, conforme a los siguientes argumentos:

1° Refiere el recurso que al rechazar las dos demandas deducidas, los sentenciadores incurren en un error de derecho que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues debieron considerar lo sospechoso que resulta que una mujer de avanzada edad otorgue un mandato a su hija sin que siquiera haya podido firmar la escritura personalmente, sino a través de un tercero, existiendo además medios probatorios suficientes para presumir la demencia de la mandante, cuestión que ameritaba analizar el fondo del asunto controvertido y no quedarse sólo en un aspecto procesal de escaso relieve, pues era imposible tener como parte a la supuesta mandante en tanto no firmó la escritura y no consta que fue ella quien solicitó a un tercero que la firmara a su ruego. Por el estado mental de la supuesta mandante, el acto no constituye un contrato de mandato en los términos previstos en los artículos 2116 y siguientes del Código Civil, sino que sólo se aparenta tal acto jurídico en el instrumento vicioso que ha permitido a la demandada adquirir los bienes de su madre.

2° Asimismo, reprocha que el fallo omite toda referencia a la solicitud que se declare la nulidad absoluta respecto del autocontrato celebrado con evidente conflicto de intereses por la demandada, en cuya virtud adquiere el resto de un inmueble rural ubicado en la Comuna de Río Negro, infringiéndose así el art. 10 del Código Civil en relación al 2144 del mismo cuerpo normativo, que impide al mandatario asirse de los bienes de su mandante, hecho que el art. 1466 del código sustantivo prevé como causal de objeto ilícito, ya que se trata de un contrato prohibido por las leyes. Alega también el recurrente que los jueces no consideraron que ese contrato adolece igualmente de causa ilícita en relación al monto de la renta vitalicia (\$500.000.- mensuales) que se fijó en el contrato sobre un precio de \$120.000.000.-, lo que aparece irrisorio y carece de seriedad, pues atendida la edad de la supuesta beneficiaria, para que se pagara el precio total del inmueble debería vivir hasta los 130 años.

3° Afirma igualmente que se conculca el inc. 2° del art. 465 del Código Civil, pues ha quedado comprobado que a la época de otorgamiento del mandato se encontraba demente y por ende, incapaz, vulnerándose también los artículos 1445 y 1447 del texto legal citado y el 1682 inc. 2°, pues por las razones enunciadas el acto reclamado es sancionado por la ley con la nulidad absoluta.

4° Denuncia a su vez la infracción al art. 1698 del Código Civil, expresando que su parte cumplió con la carga probatoria a la que fue llamado, comprobando mediante un informe pericial la demencia de la señora Rosas, sin que el fallo analizara ese decisivo medio probatorio, falencia que también infringe el art. 425 del Código de Procedimiento Civil en tanto se omitió la ponderación del señalado dictamen.

5° A su turno, da por conculcado el art. 2116 del Código Civil, bajo el entendido que los medios probatorios acreditan que la señora Rosas se encontraba demente al otorgarse el mandato, [de manera que] mal podría aceptarse que en virtud de ese encargo la mandataria pudiese celebrar el contrato de renta vitalicia y constitución de usufructo, que encubre en realidad la venta de un inmueble en condiciones muy ventajosas para la compradora, que es la misma mandataria demandada.

6° Por último, reprocha la violación del art. 1683 del Código Civil, porque los vicios de nulidad denunciados aparecen de manifiesto en el acto o contrato, particularmente en lo que dice relación con el autocontrato.

Expresa seguidamente la sentencia de la Corte Suprema:

1° Que las acciones de autos, ya aludidas, por las cuales se demanda la nulidad de dos contratos, fueron interpuestas en contra de doña Marlene Meier Rosas.

2° Que el fallo de autos desestimó ambas acciones, expresando que para requerir la nulidad del mandato debía emplazarse a la señora Rosas Rosas, pues es a su respecto que se alega la ausencia de voluntad como consecuencia de un cuadro de demencia y en lo que hace al contrato de renta vitalicia, se declara que ese emplazamiento también era necesario para discutir la validez del negocio que a ella le empece, desde que se alega por los demandantes que fue engañada y estaba privada de voluntad al momento de celebrarse tales actos, añadiendo el tribunal de alzada que el emplazamiento omitido es un presupuesto procesal necesario para vincular a quienes intervinieron en él, a fin de trabar la correspondiente relación procesal entre las personas vinculadas a los actos jurídicos impugnados. Expresan los jueces que tal circunstancia hace innecesario analizar el resto de la prueba rendida, manifestando, en fin, que de la lectura de los contratos impugnados no se aprecian vicios que permitan configurar nulidad absoluta en los términos del art. 1683 del Código Civil, desde que aparecen otorgados ante notario público, quien declaró como testigo en juicio.

3° Que del modo en que se ha definido la controversia, conviene aclarar quienes son los legítimos contradictores en un proceso como el que se trata, en la medida que los juzgadores han rechazado las pretensiones invalidatorias atendida la falta de uno de los presupuestos de una relación procesal válida, desestimándolas por no haberse emplazado a doña Guillermina Rosas Rosas, quien de una parte otorgó el mandato que se dice viciado y, de otra, aparece representada por su mandataria en un contrato de renta vitalicia y constitución de usufructo a su favor, transfiriendo la nuda propiedad de un inmueble a quien sí se ha demandado en juicio. Agrega el fallo de la Corte Suprema que en la especie existe más de un sujeto a quien afecta la pretensión, configurándose una litis consorcio pasiva necesaria, [de manera que] la ausencia de llamamiento a todos los interesados deriva en la exclusión del debate jurídico del omitido, con la subsecuente imposibilidad de imponerle los efectos derivados del pronunciamiento que haya de dictarse, de lo que resulta imprescindible convocar al juicio a todos los titulares pasivos de la relación, cuyo carácter es eminentemente relativo e incumbe exclusivamente a las partes, sin que pueda afectar de modo alguno a terceros ajenos al juicio.

4° Por ello es que, tratándose en la especie de una acción de nulidad absoluta cuyo objeto es la anulación de dos contratos que constituyeron derechos, resulta claro que la demanda debió ser dirigida en contra de todos quienes intervinieron en ellos, con el objeto de trabar la relación procesal necesaria que permitiera en la especie oír a la señora Guillermina Rosas Rosas, única otorgante del contrato de 13 de febrero de 2013 y beneficiaria de la renta vitalicia del acto celebrado el 27 de marzo de 2014 y, por ende, legítima contradictora de la pretensión, sobre todo si sus intereses podían verse afectados por las pretensiones de los demandantes. Empero, como no se le emplazó debidamente, la relación procesal fue defectuosa, impidiendo a los sentenciadores entrar a pronunciarse sobre el fondo del asunto, por la carencia de un presupuesto esencial de procesabilidad para hacer valer la pretendida acción por el actor, fundamento suficiente para desestimar las acciones, como acertadamente se concluyera en la especie.

5° Que habida consideración de lo expresado, debe concluirse que aun sin fuesen efectivos los vicios que desarrolla el impugnante en pos de obtener la anulación del fallo, todos ellos carecerían de influencia en lo decidido y pretendido por la demandante, pues las acciones de autos, del modo en que fueron formuladas, impiden declarar la nulidad de los contratos cuestionados.

6° La sentencia de la Corte Suprema, finalmente, después de aludir a errores u omisiones del recurso en cuanto a los preceptos legales supuestamente conculcados, concluye rechazando los recursos de casación en la forma y en el fondo.

Pronunciada por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Patricio Valdés A., Héctor Carreño S., Guillermo Silva G., Sra. Rosa Maggi D., y Sr. Juan Eduardo Fuentes B. Redacción a cargo de Ministro Sr. Fuentes.

4.- Error sustancial – nulidad relativa. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 9 de diciembre de 2015, autos Rol N° 3.657-2015.

Por sentencia del 13° Juzgado Civil de Santiago, de fecha 29 de abril de 2014, dictada en los autos sobre juicio ejecutivo caratulados “Sociedad Agrícola Santa Anita con Faenadora El Milagro S.A.”, autos Rol N° 27.609-2008, se acogió la excepción del numeral 14° del art. 464 del Código de Procedimiento Civil⁴, que la demandada opuso a la ejecución. La demanda se había interpuesto por la suma de \$60.861.761.- más los incrementos que se indican en ella, cantidad correspondiente a 6 facturas que se emitieron en razón de la venta de cerdos efectuada a la demandada en el mes de junio de 2008, mercadería que fue entregada y recibida por la compradora sin reparos. La ejecutada opuso, entre otras, la excepción del N° 14 del art. 464 citado, fundada en la existencia de un error de hecho en cuanto a la sustancia o calidad esencial del objeto sobre el que versa el acto o contrato. Tal error, sostuvo la ejecutada, habría viciado su consentimiento, toda vez que habría contratado sobre un supuesto errado, existiendo una falsa representación de la realidad, ya que concurrió a la celebración de la compraventa creyendo que la demandante le vendía cerdos comerciables, esto es, cuya faena sería factible de ingresar a los mercados de destino, siendo apta para uso y consumo humano, lo que no habría sucedido. Expuso la ejecutada que la ejecutante le habría vendido cerdos vivos que no cumplían con dichas aptitudes, por tratarse de un plantel contaminado con dioxina y, por lo tanto, carne incomerciable y no apta para el consumo humano. Añade que la carne fue decomisada y destruida, circunstancias que de haber sido conocidas antes de la celebración del contrato que dio origen a las facturas, habría llevado a la compradora a desistirse del mismo. Evacuado el traslado respectivo, la ejecutante sostuvo que la nulidad del contrato, para que produzca efectos, requiere la existencia de una sentencia firme o ejecutoriada que la declare, por lo que antes de aquello el acto jurídico produce todos sus efectos. Como está dicho, la excepción fue acogida, rechazándose por tal motivo la demanda ejecutiva.

Apelada esta decisión por la actora, una Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago la confirmó, mediante fallo de fecha 13 de enero de 2015, concluyendo que habiéndose acreditado en autos la existencia de un error por parte de la ejecutada al adquirir los cerdos vivos, por encontrarse contaminados con dioxina, pues de haber conocido la compradora tal circunstancia no habría celebrado el contrato de compraventa, la obligación subyacente de que dan cuenta las facturas cuyo cobro se persigue adolecen de un vicio sancionable con la declaración de nulidad.

En contra de esta resolución, la parte ejecutante dedujo recurso de casación en el fondo, que fundamentó en los siguientes términos:

1° Afirma la ejecutante que los jueces vulneran los artículos 1454, 1684, 1550 y 1820 del Código Civil, 49 de la Ley N° 19.880 y 22 de la ley Sobre Efecto Retroactivo de las Leyes. Expone que es un hecho en el proceso que entre las partes, como antecedente del título que sirve a la ejecución, existió un contrato de compraventa en virtud del cual su representada se obligó a

⁴ “La oposición del ejecutado sólo será admisible cuando se funde en alguna de las excepciones siguientes: (...) 14a. La nulidad de la obligación”.

entregar cerdos vivos y la demandada a pagar el precio de estos. Afirma que, atendida la naturaleza del contrato celebrado, éste quedó perfeccionado desde el momento en que las partes convinieron respecto de la cosa vendida y el precio, no vislumbrándose que la calidad de comerciable⁵ que le atribuye la ejecutada a los animales comprados haya impedido o viciado el consentimiento, puesto que la circunstancia de no poder comercializar las carnes adquiridas, por contener algún índice de dioxina⁶, fue producto de hechos externos, en particular, de la Resolución Exenta N° 499-2008 publicada por el Ministerio de Salud meses después de haberse celebrado válidamente el contrato entre las partes. Arguye que el sentenciador, al acoger la excepción de nulidad, incurre en un error de derecho, toda vez que parte de la base que la normativa sanitaria de agosto de 2008 tiene efecto retroactivo y, por tanto, aplicaría desde mucho antes de su entrada en vigencia. Insiste que al momento de perfeccionarse el contrato de compraventa no existía vicio alguno en el consentimiento, pues ambos contratantes estaban transando un producto que era planamente comerciable en atención a la regulación administrativa y sanitaria vigente a la época. Explica que al tiempo de celebración del contrato no existía regulación sanitaria que contemplara una medida de dioxina considerada presumiblemente nociva para la salud, de modo que interpretar que la presencia de dioxina como un defecto de la cosa vendida al tiempo de perfeccionarse el contrato no sólo implica contradecir las normas citadas, sino que además obliga a su representada a lo imposible: prever las circunstancias exteriores y la dictación de una normativa sanitaria, eventos imposibles de vaticinar.

2° Seguidamente, reclama que “Faenadora El Milagro” escuda su propio incumplimiento en un elemento del que solo ella, en su calidad de compradora, podía hacerse cargo, esto es, el factor aleatorio envuelto en los negocios de exportación. No obstante ello, si bien conforme a la teoría de los riesgos por regla general la carga de los mismos es del acreedor, para el contrato de compraventa el legislador contempla una norma especial contenida en el art. 1820 del Código Civil, según la cual el riesgo lo soporta directamente el comprador, en su calidad de acreedor frente a la expectativa de la entrega.

3° Concluye recalando que no se configura el error de hecho denunciado, toda vez que del mérito de la prueba rendida en autos se desprende que las obligaciones adquiridas por la ejecutada se pactaron durante junio de 2008, antes de la normativa sanitaria aludida, de manera que el incumplimiento de la contraria se ampara en un elemento del que sólo ella, en su calidad de compradora, puede hacerse cargo, que es el factor aleatorio envuelto en los negocios de exportación.

En el fallo cuestionado, quedaron asentados los siguientes hechos de la causa:

1° Que durante el mes de junio de 2008 la ejecutada compró cerdos vivos a la ejecutante, quien tenía la calidad de proveedora de tales animales en su calidad de dueña de plantas de producción y crianza de porcinos.

2° Que tal contrato dio origen a las facturas invocadas por la actora.

⁵ La expresión “comerciable” debe entenderse aquí en su significado mercantil, es decir, de cosa susceptible de ser revendida por el comprador a terceros, y no en su acepción jurídica de cosa objeto de una relación jurídica de Derecho Privado y como tal susceptible de ingresar al patrimonio de un titular, constituyéndose, transfiriéndose o declarándose sobre ella un derecho real o personal.

⁶ Las dioxinas constituyen un grupo de compuestos químicos que son contaminantes ambientales persistentes (COP). Las dioxinas se encuentran en el medio ambiente de todo el mundo y se acumulan en la cadena alimentaria, principalmente en el tejido adiposo de los animales. OMS. [Las dioxinas y sus efectos en la salud humana](http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs225/es/), www.who.int/mediacentre/factsheets/fs225/es/ (consultada el 12 de septiembre de 2016).

3° Que en el mes de julio de 2008 la autoridad sanitaria de Corea del Sur notificó al Servicio Agrícola y Ganadero su decisión de suspender temporalmente la importación a su mercado de carne de cerdo exportada por la demandada, a consecuencia de haberse detectado dioxinas en una partida de carne de cerdo congelada, procediendo a suspender la certificación del establecimiento para el envío de productos cárnicos a ese país, iniciando el SAG, a consecuencia de lo anterior, una investigación para determinar el origen y la causa de esta detección.

4° Que en la investigación se determinó que la producción con niveles altos de dioxina provenía de 16 planteles productores de cerdo, dentro de los cuales se encontraba el de la empresa ejecutante.

5° Que la carne no exportada proveniente de los planteles comprometidos con dioxina quedó inhabilitada para su exportación, debido a las medidas preventivas tomadas por la autoridad sanitaria del país, mientras se investigaba la causa de la contaminación.

6° Que el SAG y la Secretaría regional Ministerial de Salud decretaron el decomiso y posterior destrucción de las carnes contaminadas, tanto las exportadas retornadas como las no exportadas y que estaban en poder de la ejecutada.

Expresa seguidamente el fallo de la Corte Suprema, para concluir desestimando el recurso de casación en el fondo:

1° Del mérito de autos resulta indiscutible que las facturas que fundan la ejecución se emitieron por la ejecutante en el marco de ciertos contratos de compraventa de cerdos vivos celebrados en el mes de junio de 2008. De este modo, las partes del juicio coinciden con los contratantes del negocio causal que motiva la extensión de las facturas que se cobran en autos, lo que permite al ejecutado oponer excepciones tanto reales como personales contra el ejecutante, en atención a que estas últimas tienen su sustento, como su nombre lo refiere, en las relaciones personales de las partes del negocio causal y, como tales, podrán alegarse exitosamente en contra de determinado sujeto acreedor.

2° Consigna el fallo que el vicio del consentimiento en que la ejecutada sustenta su excepción se encuentra regulado en el art. 1454 del Código Civil, cuyo tenor reproduce, agregando, acto seguido, que, para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo. En este sentido, se agrega, la doctrina ha entendido que el error constituye un falso conocimiento de la realidad, capaz de dirigir la voluntad a la emisión de una declaración no efectivamente querida. Sobre este tema, el profesor Víctor Vial del Río, en su libro sobre la Teoría General del Acto Jurídico, al tratar el inciso segundo del art. 1454 del Código Civil, señala que “no es posible dar una fórmula para determinar qué constituye la calidad esencial de una cosa, y sólo el juez puede establecerla analizando las circunstancias del caso particular sometido a su conocimiento” (Teoría General del Acto Jurídico, Ediciones Universidad Católica, 1991, p. 68).

3° Agrega el fallo que si bien, para que se produzca la nulidad del contrato, el error debe producirse al momento de prestarse el consentimiento, tal afirmación no impide que el vicio del consentimiento se descubra con posterioridad a la perfección del contrato, especialmente cuando éste descansa en el engaño o la ocultación de la verdadera condición de la cosa vendida. Así, la conducta engañosa u omisiva de una información leal, veraz y completa sobre el objeto, mueve y

determina la voluntad de la otra parte a celebrar un contrato que de no concurrir tal ocultación no hubiera manifestado, lo que conlleva la nulidad del acto celebrado.⁷

4° De este modo, en ciertas relaciones contractuales complejas, como lo es la compraventa de cerdos vivos para su posterior faena y exportación de la carne a los mercados internacionales para el consumo humano, la culminación del contrato, para determinar el momento inicial del plazo de ejercicio de la acción de anulación del contrato por error o dolo, no puede quedar fijada antes de que el comprador cliente haya podido tener conocimiento de la existencia de dicho error o dolo.⁸

5° Que en razón de lo que se viene señalando, la circunstancia de haber dictado el Ministerio de Salud la Resolución Exenta N° 499/2008 con posterioridad a la entrega de los animales no puede esgrimirse como causal de justificación para estimar que la demandante vendió cerdos sanos, por no existir, en ese entonces, regulación a ese respecto. En efecto, si se considera que la mercadería no pudo comercializarse por superar los gramos de dioxina recomendados según la normativa internacional anterior a los hechos, supuesto fáctico que consta en los antecedentes del proceso. A ello se suma que no ha sido controvertida la larga relación comercial que había entre las partes, lo que imponía a la demandante el conocimiento de que los productos vendidos serían comercializados en el extranjero, por lo que no basta argumentar, como lo sostiene el recurrente, que el error sustancial debe haberse producido al momento de otorgar el consentimiento, por ser éste el momento en que se produce el perfeccionamiento del contrato. En la especie, el error sólo pudo ser conocido por la ejecutada tras haberse detectado la presencia de dioxina con niveles peligrosos para el consumo humano en julio de 2008 en Corea del Sur, destino de la carne faenada por la demandada, pues al momento de la entrega de los cerdos vivos tal circunstancia no era posible conocer.

6° Que, como se viene analizando, no debe olvidarse que el art. 1828 del Código Civil dispone que “el vendedor es obligado a entregar lo que reza el contrato”, y ello, en el caso de autos, corresponde a partidas de cerdo aptas para el consumo humano, de lo cual indefectiblemente ha de concluirse que ese deber, al menos en lo que hace a los contratos que originan las facturas de autos, no aparece satisfecho de acuerdo a las probanzas rendidas. Es un hecho no controvertido que la mercadería no pudo comercializarse por encontrarse la carne contaminada con niveles de dioxina no recomendados para el consumo humano y, a la vez, la extensa relación comercial habida entre las partes imponía a la ejecutante el conocimiento de que los productos vendidos serían comercializados en el extranjero, existiendo regulación tanto en Corea del Sur como en la

⁷ En rigor, de mediar engaño u ocultación por la parte vendedora de los defectos que tenía la cosa, estaríamos ante lo que se ha denominado “dolo negativo”. Tratándose del error sustancial, la ley no exige que la calidad esencial o el defecto, en la especie, haya sido conocido por la parte vendedora, de manera que desde el punto de vista de la carga probatoria, será siempre preferible fundar la demanda de nulidad en el error antes que en el dolo.

⁸ Esta última observación nos parece discutible, teniendo presente el claro tenor del art. 1691 del Código Civil, en cuanto expresa que el plazo de cuatro años para pedir la rescisión del acto o contrato se contará, en el caso de error o de dolo, “desde el día de la celebración del acto o contrato”. Tratándose de ambos vicios, el contratante afectado siempre se dará cuenta que fue engañado o que incurrió en una falsa representación de la realidad con posterioridad a la celebración del contrato, pero su acción o excepción deberá interponerla dentro del cuadrienio contado desde que éste se perfeccionó. En el caso de autos, en cambio, la excepción fue opuesta en marzo de 2013, y el contrato se había celebrado en junio de 2008. La acción/excepción de nulidad estaba prescrita. En efecto, si bien se suele afirmar (Ramón Meza Barros, *De las Obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, 1974, p. 410) que las excepciones, por regla general, son imprescriptibles, en el sentido que duran tanto como las acciones que están destinadas a rechazar y que, por ende, pueden hacerse valer en cualquier tiempo en que el acreedor deduzca acción, constituyen excepción al principio enunciado la nulidad absoluta y la nulidad relativa. El deudor no podrá oponerlas como excepción, saneada la nulidad de conformidad a los artículos 1683 y 1691. De ahí que concluya Meza Barros afirmando: “Las excepciones de nulidad y rescisión, pues, se extinguen por la prescripción” (ob. cit.).

Unión Europea respecto del límite máximo de picogramos de dioxina permitidos, lo que era una obligación y estándar propio del negocio que no podía ser ignorado por la “Sociedad Agrícola Santa Anita Limitada”.

7° En razón de lo expuesto –concluye el fallo de la Corte Suprema-, este tribunal de casación comparte el razonamiento de los sentenciadores recurridos, en el sentido de que en la especie existió un error de hecho en cuanto a la sustancia o calidad esencial del objeto sobre el que versaba el contrato de compraventa celebrado entre las partes, error que vició el consentimiento de la ejecutada por existir una falsa representación de la realidad, pues ella concurrió a la celebración de la compraventa creyendo que la demandante le vendía cerdos vivos cuya carne era comerciable, apta para el consumo humano, lo que no sucedió al haberse entregado cerdos contaminados con dioxina, lo que motivó que la carne de los animales vendidos fuese decomisada y posteriormente destruida por el SAG en conjunto con el Ministerio de Salud, antecedentes que de haber sido conocidos al momento de celebración del contrato en cuestión habrían impedido que la compradora manifestara su voluntad en orden a perfeccionar dicho acto jurídico.

8° Que de lo anterior fluye, entonces, que no se produjo en el fallo cuestionado, en los términos propuestos por la recurrente, la conculcación de lo estatuido en el art. 1454 del Código Civil. En razón de lo anterior, existiendo un error que vició el consentimiento en los términos expuestos, mal pueden estimarse infringidos, como lo hace la recurrente, los artículos 1684, 1550 y 1820 del Código Civil, lo que determina que el haber acogido la excepción de nulidad de la obligación se ajusta a derecho.

Pronunciada por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros Sres. Héctor Carreño S., Haroldo Brito C., Alfredo Pfeiffer R. y Abogados Integrantes Sres. Daniel Peñailillo A. y Juan Figueroa V. Redacción a cargo de Ministro Suplente Sr. Pfeiffer.

5.- Error sustancial – Nulidad relativa. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 19 de enero de 2010, autos Rol N° 1.908-2008.

Ante el 1° Juzgado de Arica, en los autos “Consorcio Transportes Trancura Limitada con Tocale Tuna, Romilio”, Rol N° 1.009-2005, compareció la citada compañía, y dedujo demanda fundada en que por sendos instrumentos privados de 13 de abril de 2004, se suscribieron por las partes dos contratos de compraventas recaídos sobre dos camiones, uno de ellos, de acuerdo a lo que se indicó, fabricado el año 2000 y el otro, según también se expuso, el año 2001. El precio por ambos ascendió a \$66.000.000.-, de los que se han pagado \$43.590.320.- No obstante, se indica en la demanda, los camiones fueron efectivamente fabricados en los años 1997 y 1998, de lo que resultó que el actor adquirió vehículos más antiguos que los pretendidos, con lo cual se le ha provocado un evidente daño patrimonial, al tratarse de camiones de un valor sustancialmente inferior al que se pagó por ellos. Sostiene que una de las cualidades determinantes de [los bienes objeto de] los contratos lo constituía el año de fabricación de los camiones y el error sobre este punto ha viciado el consentimiento en los términos del art. 1454 del Código Civil, de forma tal que ambas convenciones son relativamente nulas.

Al contestar, el demandado expuso que el representante de la sociedad demandante realizó todas las inspecciones que ameritaba la adquisición de bienes del valor de los camiones y no objetó de modo alguno el año de fabricación de éstos, cuyos datos habían sido cotejados por el Servicio Nacional de Aduanas. Agregó además que el valor de los camiones fue el de mercado,

por lo que no se ha causado a la actora ningún daño patrimonial. Sostuvo que actuó en todo momento de buena fe en las negociaciones, porque él adquirió los móviles bajo las especificaciones señaladas por la empresa exportadora holandesa y si alguna de ellas no fue efectiva, ello no es de su cargo o responsabilidad, sino de la empresa exportadora y, con todo, no produciría el efecto de anular las convenciones, porque las fechas de fabricación no fueron elementos esenciales o sustanciales para su perfeccionamiento.

Por sentencia de fecha 16 de octubre de 2007, el Juez Titular del 1° Juzgado Civil de Arica, rechazó en todas sus partes la demanda interpuesta.

Apelado el fallo por la actora, una de las Salas de la Corte de Apelaciones de Arica, en sentencia de 12 de marzo de 2008, la confirmó sin modificaciones.

En contra de esta última decisión, la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo, cuyos argumentos son los siguientes:

1° Denuncia la recurrente infracción de los artículos 1445, 1454, 1545, 1546, 1560, 1681, 1682 inc. final y 1684 del Código Civil y 399 del Código de Procedimiento Civil, en relación este último con los artículos 1698 y 1713 del primero de los cuerpos legales. Argumenta la recurrente que el fallo vulnera las normas aludidas, pues desconoce la calidad de esencial de los años de fabricación de los camiones como elemento decisorio en la formación del consentimiento entre los contratantes. Sobre este punto, agrega que cobra especial relevancia la transacción previa reconocida por el demandado, en orden a que el negocio de adquisición de los vehículos decía relación con los años de fabricación específicos (2000 y 2001), de forma que el consentimiento formado al celebrarse los respectivos contratos tenía como elemento esencial de dichas voluntades esa precisa cuestión. Una correcta interpretación de las convenciones, habría permitido concluir que la voluntad de los contratantes siempre tuvo como elementos primordiales la naturaleza de los vehículos (camiones de carga) y los años de fabricación de los mismos, que no sólo aparecen individualizados en los documentos que contienen los contratos, [sino] que fueron expresamente reconocidos como bases de la negociación previa, como admitió el propio demandado al absolver posiciones. Al no ponderar el mérito de esta confesión, se infringen los artículos 1698 y 1713 del Código Civil y 399 del Código de Procedimiento Civil.

2° Por otra parte, el fallo también vulnera el art. 1454 del Código Civil, al exigir para la configuración del error sustancial el conocimiento del error por parte del contratante. Esta afirmación incorpora un elemento a la configuración de este vicio del consentimiento, esto es, el conocimiento del vicio de nulidad, no obstante que el requisito establecido en la norma es el conocimiento de la calidad de esencial del elemento que ha sido objeto del error. Sin lugar a dudas, el vendedor sabía que los años de fabricación eran esenciales en la formación del consentimiento y cuya ausencia habría impedido la celebración de los contratos. Por ende, habiéndose configurado el error sustancial, debió haberse declarado la nulidad relativa de las compraventas. Los sentenciadores, añade el recurrente, aplican en forma indebida el inc. 2° del art. 1454, por cuanto en el caso de autos amerita plena aplicación el inc. 1°, donde la discrepancia en la cosa recae en su calidad esencial sobre la cual se forma el consentimiento. En este punto, basta la divergencia en una materia esencial de la cosa, sin que exista mención alguna al conocimiento que las partes contratantes deben tener sobre dicho elemento. La misma norma señala en forma clara que el error debe presentarse sobre una calidad esencial de la cosa, calificación que sin duda tiene el año de fabricación de los vehículos, sobre todo considerando que se trata de móviles usados y destinados al transporte de carga.

3° Por último, se reitera en el recurso la inexistente ponderación probatoria de la confesional del demandado, motivo por el cual, en concepto de la recurrente, se han dejado de aplicar los ya invocados artículos 399 del Código de Procedimiento Civil y 1713 del Código Civil, circunstancia que repercute en la determinación del alcance de las cláusulas contractuales, transgrediéndose con ello el art. 1560 del Código Civil.

Expresa la sentencia de la Corte Suprema, refiriéndose al fallo impugnado:

1° Que en éste se establece que el quid del asunto sometido a la decisión del tribunal consiste en dilucidar si acaso los años de fabricación de los dos camiones consignados en los dos contratos de compraventa son distintos de los reales y, establecido lo anterior, si dichas características fueron elevadas por la demandante a la categoría de elementos esenciales de las señaladas convenciones, sin los cuáles no los habría celebrado. Sólo probado lo anterior, afirman los jueces, se puede concluir que la actora ha incurrido en error de hecho sustancial y, por ende, que tales actos jurídicos son relativamente nulos. El camión patente XE-2447, fijan los magistrados como hecho de la causa, fue fabricado en el año 1997, y el camión patente XE-2448 fue manufacturado en 1998, y no como se consignó en los respectivos contratos de compraventa, que los mismos fueron fabricados en los años 2000 y 2001. Los jueces razonan que en la cláusula primera de los contratos se hace referencia a una serie de características de los vehículos, entre ellos la marca, modelo, color, número de chasis y motor, año de fabricación, número de patente, etc., pero ello es de común ocurrencia en la compraventa de toda clase de vehículos motorizados, dado lo dispuesto en el reglamento que norma la inscripción de tales bienes, a que se refiere el art. 40 de la Ley N° 18.290. De esta manera, continúa el razonamiento, el sólo hecho que se hayan consignado en dichas cláusulas las mencionadas características, entre ellas el año de fabricación, no es un elemento indiciario que ellas fueran elevadas por el comprador a la categoría de cualidades determinantes para su celebración. Por el contrario, para que ellas, que corresponden claramente a circunstancias accidentales de la cosa (todo vehículo cuenta con las características señaladas) adquieran la calidad de esenciales, se requiere de una expresa manifestación de voluntad en tal sentido, exigencia que resulta ser un corolario del sistema ecléctico que el Código Civil adoptó sobre este asunto en el inc. 2° del art. 1454, pues el precepto exige que esa circunstancia, esto es, que determinada característica de la cosa es motivo esencial para la celebración del contrato, haya sido conocida de la otra parte. De toda evidencia resulta entonces concluir, que esa disposición interna del contratante –en este caso el comprador-, quien estima que determinada característica es esencial que concorra en la cosa vendida, debe serle explicitada de manera clara a su contraparte –en este caso, el vendedor-, y tratándose en la especie de un contrato que las partes acordaron por escrito, tal cuestión debe hacerse mediante el establecimiento de una cláusula especial que así lo exprese con claridad. No puede ser de otro modo, expresa el fallo, ya que no se está en presencia de un error sobre la sustancia o calidad esencial del objeto sobre el cual versa el contrato, sino de una característica diversa que en el fuero interno uno de los contratantes estima que ha sido “el principal motivo para contratar”. Del análisis de los contratos, expresan los jueces de la instancia, no se observa nada de lo anterior, pues aparte de individualizarse los camiones con las menciones que exige el reglamento, no aparece allí que la actora haya manifestado a su vendedor que el año de fabricación de los vehículos que compraba era esencial y que sin tal característica no compraría. Por el contrario, agregan, en dichos contratos se deja expresa constancia que el demandante revisó “detenidamente y a su entera satisfacción” los vehículos en cuestión y los encontró conforme con lo que esperaba de ellos, librando incluso al vendedor de la obligación de saneamiento, manifestación de voluntad que es demostrativa que la compradora, luego de revisar los camiones a conciencia, determinó

que los mismos eran los que cumplían con sus requerimientos y llenaban las exigencias que determinaba el empleo que de ellos haría en el futuro, uso del que han derivado no despreciables ingresos.

2° Por otra parte, el sentido común lleva a concluir que si bien el año de fabricación de un vehículo usado es un elemento a considerar en la decisión de compra, lo cierto es que resulta de mucha mayor importancia establecer tanto el buen estado mecánico como estético del móvil. Lo que se quiere entonces destacar, señalan los magistrados, es que en la generalidad de las relaciones contractuales que se derivan del comercio de vehículos motorizados, la calidad y prestigio de la marca, su confiabilidad, la disponibilidad y costo de los repuestos, el kilometraje recorrido, el estado de la carrocería, etc., son los factores preponderantes, de manera que es mucho mayor el estándar probatorio que se ha de exigir a la demandante para probar que una circunstancia que no es habitualmente un factor sustancial para la decisión de adquirir un vehículo, en este caso fue elevada a la calidad de elemento esencial y determinante para la celebración del contrato. Este estándar probatorio, por cierto, no ha sido satisfecho por la actora. Tampoco la prueba confesional, a juicio de los sentenciadores, contradice la conclusión anterior, pues lo único que el demandado admitió fue que los camiones que la actora le encargó adquirir en Europa debían ser de los años 2000 y 2001 y está probado en autos que así lo solicitó a su proveedor holandés.

Señala acto seguido la sentencia de la Corte Suprema:

1° Que como primer asunto jurídicamente relevante, corresponde dejar establecido que, sin lugar a dudas, la materia relativa a la apreciación del error de hecho que dice haber sufrido una parte contratante como error obstáculo, sustancial, accidental o en la persona de su contraparte, es una cuestión de derecho, susceptible de ser revisada por el tribunal que conoce del recurso de casación en el fondo, pues se trata de una calificación que se efectúa conforme a las normas legales, específicamente, las contenidas en los artículos 1453, 1454 y 1455 del Código Civil.

2° Por otra parte, debe también tenerse por justificado que la parte demandante efectivamente incurrió en error, pues creyó equivocadamente que compraba dos camiones manufacturados los años 2000 y 2001, en circunstancias que los vehículos habían sido fabricados los años 1997 y 1998. En este punto es necesario precisar, asimismo, que cuando se trata de casos en que se invoca el error como vicio del consentimiento, no cabe hablar de mala fe en el obrar de la contraparte, por cuanto de existir éste se estaría ya en presencia de otro vicio de la voluntad, cual es el dolo. En estricto rigor, la contraparte también incurre en error, aunque verdaderamente no lo sufre, en el sentido que no se ve perjudicada con él.

3° Después de aludir a las distintas hipótesis de error de hecho contempladas en las citadas normas del Código Civil, se expresa en el fallo de la Corte Suprema que los sentenciadores estimaron que la actora incurrió efectivamente en error, más calificaron éste de accidental (del inc. 2° del art. 1454), de aquellos que no vician el consentimiento. La cuestión de hecho sobre la que el error recayó, de acuerdo al fallo impugnado, fue el año de fabricación de los camiones objeto de los contratos de compraventa, la que, según se dijo, fue calificada como accidental por los magistrados, quienes, para concluir que no vició el consentimiento, estimaron no probado que esta calidad accidental haya sido determinante para la celebración del contrato por parte del comprador y que esta determinación haya sido conocida por el vendedor. Pues bien, como se hace notar en el recurso, en la diligencia de absolución de posiciones y ante la pregunta dirigida al demandado para que diga cómo es efectivo que los vehículos encargados por la sociedad demandante debían ser de los años 2000 y 2001, aquél respondió es efectivo. Como consecuencia de lo anterior y por aplicación de las reglas contenidas en los artículos 399 inc. 1° del Código de

Procedimiento Civil y 1713 del Código Civil, los jueces de la instancia debieron necesariamente tener por justificado, como hecho de la causa, que los camiones encargados por la actora al demandado “debían” ser de los años 2000 y 2001, esto es, que era necesaria la concurrencia de esta cualidad. En estas condiciones, sólo cabe concluir que si el demandado sabía que los camiones debían ser de los años 2000 y 2001, es porque también sabía que esa circunstancia era un motivo principal de su contraparte para contratar, de modo que si los vehículos fueron manufacturados los años 1997 y 1998, independiente de la buena fe con que pudo obrar el primero, es evidente que el comprador incurrió en error de hecho que vició su consentimiento.

4° Que, sin perjuicio de lo concluido en el fundamento anterior y no obstante que en la casación en estudio se denuncian infringidos los artículos 399 del Código de Procedimiento Civil y 1713 del Código Civil, la recurrente alega que el error que sufrió la sociedad demandante fue sustancial y no accidental, pues el año de fabricación de un vehículo es, a su juicio, un elemento de la esencia y no secundario. La cita de los preceptos aludidos resulta, por consiguiente, equívoca, pues lo que con el mérito de la prueba confesional se pretendía acreditar era que la parte vendedora sabía que los camiones debían ser de determinados años, conocimiento que es relevante únicamente si la clase de error que se invoca por el que alega haberlo padecido es la del inc. 2° del art. 1454 del Código Civil y no la del inc. 1° del mismo precepto, pues para la configuración del error sustancial a la ley es indiferente el conocimiento o desconocimiento de los contratantes.

5° Se refiere la sentencia luego a las hipótesis de error sustancial contempladas en el art. 1454: “Sustancia es la materia concreta que constituye la cosa (...) Calidad esencial, en cambio, es la que da al objeto una fisonomía propia que lo distingue de los demás. Ahora bien, jurídicamente sustancia y calidad esencial si bien no son sinónimos, sí son equivalentes (...) La ley asimila ambas expresiones y con esto se quiere significar que en los casos de error sustancial las partes están de acuerdo en que la cosa sobre que versa el contrato es la misma para ambas y que esa cosa es lo que es, pero el yerro recae, como se dijo, sobre una cualidad que da al objeto una fisonomía propia que lo distingue de los demás (...) cabe destacar que la doctrina civil moderna no habla de error sustancial, sino de error sobre las cualidades relevantes de una cosa, entendiéndose por tales aquellas determinantes, atrayentes, las que inducen a contratar y sin las cuales una de las partes, al menos, no habría contratado (Víctor Vial del Río, “Teoría General del Acto Jurídico”, Ediciones Universidad Católica de Chile, segunda edición, 1991, página 75)”.

6° Que esta Corte –expresa el fallo de la Corte Suprema-, ya ha tenido oportunidad de precisar cuándo debe estimarse que se está frente a un error sustancial, con motivo de la dictación de la sentencia recaída en los autos ingresados bajo el N° 751-07. En efecto, se expuso en esa oportunidad que según el profesor Avelino León Hurtado, el error sustancial constituye, sin discusión, un vicio del consentimiento, porque si bien éste se forma, existe un falso concepto de la realidad que autoriza para pedir la rescisión del contrato. De acuerdo a este autor, es difícil precisar qué debe entenderse por calidad esencial, puesto que podría juzgarse con un criterio subjetivo, esto es, atendiendo a la intención del contratante que padece el error, o bien con uno objetivo, tomando en cuenta lo que normalmente debe entenderse como calidad esencial o atributos esenciales que dan a una cosa su fisonomía propia (Avelino León Hurtado, “La voluntad y la capacidad en los actos jurídicos”, Editorial Jurídica de Chile, 1952, página 195). La doctrina francesa de comienzos del siglo XIX –sigue el autor de la cita-, se afirmó también en este fallo, echó mano en general a un criterio objetivo para establecer el error sustancial, circunscribiéndolo únicamente al error que recaía sobre la sustancia misma de la cosa; posteriormente, Laurent siguiendo la doctrina de Domat y Pothier, manifestó que el error sobre la sustancia es un error sobre las cualidades, pero todo error sobre las cualidades no es sustancial, sino que es necesario

que recaiga sobre una cualidad principal y es la intención de las partes la que decidirá si una cualidad es principal o no, es decir, es preciso determinar lo que las partes han tenido en mira al contratar. La cuestión es en definitiva, por ende, una de intención y es el juez el que deberá decidir según las circunstancias de la causa. Surge nítidamente en el error sustancial la diferencia entre el que recae en la conformación material de la cosa y aquel que está referido a la calidad esencial del objeto.

7° Que como consecuencia de lo razonado precedentemente, debe reflexionarse si la calidad esencial de la cosa se determinará conforme un criterio subjetivo, es decir, ateniéndose sólo a la intención del contratante que padece el error, como sostienen en Chile, entre otros, Alessandri Rodríguez, Alessandri Besa, Claro Solar y Vial del Río; o, por el contrario, deberán considerarse las cualidades de la cosa cuya reunión determinan su índole específica, distinguiéndola de acuerdo a la noción común de todas las demás cosas. Esas cualidades que forman la sustancia de la cosa serían determinadas, en este último caso, conforme con la opinión general y las circunstancias del negocio y no por la sola intención particular del que alega el error. Ahora bien, enfrentada la Corte Suprema a estas dos corrientes doctrinarias acerca de la determinación del error sustancial, "... al investigar el error, como vicio del consentimiento, respecto de la sustancia este tribunal mantiene la doctrina manifestada, en orden a que se adscribe más bien a la postura que propende a una interpretación contractual de carácter objetivo, puesto que si se atiende a la sola intención del contratante que invoca el error, no podrá otorgarse un índice seguro para distinguir la sustancia de la cosa de otra cualquiera, permitiendo con ello la prueba de que cualquier diferencia en la sustancia viciará la intención del contratante, lo que conllevaría a confusión entre el error sustancial y el accidental". Respecto del error sustancial derivado de la confusión en la calidad esencial del objeto, al ser diversa de la que se tiene en mente al contratar, se sostiene por el profesor Avelino León Hurtado que "en el Proyecto de Código Civil de 1853, en el artículo correspondiente, hay una nota de Bello que cita como fuente los artículos 1837 y 1838 del Código de La Luisiana y estos artículos se refieren al error en la substancia y en las calidades esenciales, entendiendo por estas últimas las que le dan mayor valor a la cosa. O sea, según la fuente de este artículo la calidad esencial se debe juzgar con criterio objetivo, pues se atiende a la calidad que da mayor valor a la cosa, y no la sola intención del que invoca el error". Agrega que en este caso el juez debe apreciar los hechos y específicamente en los que se hace descansar el error "según las circunstancias del acto" y no solamente la intención de quien lo invoca (obra citada, página 173). Como concluye el profesor Avelino León, "la calidad esencial deberá fijarla en último término el juez, atendiendo a las circunstancias en que se celebró el acto jurídico y a lo que conforme con la noción común, con un criterio general, debe entenderse por tal calidad" (obra citada, página 174).

8° Que tratando de realizar un planteamiento objetivo sobre la compra de vehículos con fines comerciales, se puede decir que la calidad relativa a la antigüedad representa un mayor carácter esencial, mientras más próxima se afirma que es su fabricación. Así, al adquirir un vehículo nuevo el año de fabricación tiene una relevancia preponderante, pues se tiene en consideración para el precio que éste no ha sido usado, de manera que la expectativa de explotación es mayor. Por el contrario, el transcurso del tiempo en un vehículo antiguo pasa a ser un aspecto absolutamente accesorio, dado que se tendrá presente el estado general, pasando a ser secundario el año de fabricación. En las circunstancias planteadas, la diferencia en adquirir un vehículo de trabajo con una diferencia de tres a seis años de antigüedad (1997 o 2000, en abril de 2004) o de dos a cinco años (1998 o 2001, en abril de 2006), de lo que resulta que su explotación ha sido por el doble o más del doble del tiempo, constituye una circunstancia de la especie relevante que permite concluir, en el proceso de interpretación contractual, que se ha producido un error en la

cualidad esencial de la cosa adquirida, tenido en consideración para contratar por el comprador, circunstancia conocida por el vendedor, quien expresa igualmente haber sido engañado por el exportador, puesto que él también creyó que fueron fabricados los años 2000 y 2001. Otro factor a considerar es que al tomar conocimiento de los hechos, el comprador los puso en conocimiento del vendedor antes de los cinco meses e interpuso denuncia ante el Ministerio Público el 23 de septiembre de 2004 y luego dedujo la presente acción el 16 de agosto de 2005, la que fue notificada el 23 del mismo mes y año. No se observa por ende un aprovechamiento de las circunstancias por parte del comprador, sino la voluntad de solucionar inmediatamente el error en que se incurrió.

9° Concluye el fallo de la Corte Suprema señalando que, en el caso de autos, es manifiesto que el año de fabricación de un bien es una cualidad esencial, desde que es determinante para la fijación del precio que se paga por él. Este último es, en efecto, un criterio objetivo al que puede recurrirse para calificar la naturaleza del error. Aún más, incluso en el evento en que se sitúa la sentencia impugnada, esto es, que tal cuestión es meramente accidental, de todos modos debió accederse a la nulidad alegada, pues resultó probado que la circunstancia anotada fue motivo principal de una de las partes para contratar y ese motivo fue conocido de la otra.⁹

10° Que, en consecuencia, puede afirmarse, como se propone por la recurrente, que el error sobre el año de fabricación de los vehículos materia de los contratos de compraventa de autos constituye un error sustancial, que trae aparejado como efecto que la voluntad del comprador se haya visto afectada por un vicio que invalida el consentimiento expresado y que conlleva, de conformidad con lo prescrito en el inc. final del art. 1682 del Código Civil, la nulidad relativa de ambas convenciones. Al no haberlo decidido así, los sentenciadores han incurrido en los errores de derecho denunciados en el recurso, en especial, del inc. 1° del art. 1454 del Código Civil, y éstos han influido de manera sustancial en su parte dispositiva, de modo que la casación en el fondo debe ser acogida, invalidándose la sentencia de 12 de marzo de 2008.

Se expresa en la sentencia de reemplazo que se revoca la sentencia de 16 de octubre de 2007 y se decide en su lugar que se acoge la demanda deducida, declarándose nulos los contratos de compraventa de 13 de abril de 2004, debiendo las partes ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiesen existido las convenciones cuya nulidad se declara, observándose, en las restituciones mutuas que hubiere lugar, las reglas que al efecto prevé el inc. 2° del art. 1687 del Código Civil y considerándose al demandado como poseedor de buena fe, sin costas, por estimarse que este último litigó con fundamento plausible.

Pronunciada por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros Sres. Milton Juica Arancibia, Sergio Muñoz Gajardo, Guillermo Silva Gundelach y los Abogados Integrantes Sra. Maricruz Gómez de la Torre V. y Sr. Domingo Hernández E. Redacción a cargo del Ministro Sr. Muñoz.

6.- Herederos de un contratante tienen legitimación activa para demandar nulidad absoluta, aunque éste haya estado impedido de hacerlo de conformidad al art. 1683 del Código Civil.

⁹ En otras palabras, aunque la Corte Suprema concluye que se trató de error sustancial, y que era aplicable por ende el inc. 1° del art. 1454 del Código Civil, en el caso que se hubiera concluido que el error en cuestión era accidental, también procedía declarar la nulidad de los contratos, pues igualmente habría sido aplicable el inc. 2° del mismo precepto.

Concepto, elementos, causa y prueba de la simulación. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 13 de enero de 2014, autos Rol N° 9.631-12.

En los autos Rol N° 5.833-2008, seguidos ante el 2° Juzgado Civil de Concepción, sobre juicio ordinario de nulidad de contrato, por sentencia de fecha 28 de mayo de 2012, se resolvió rechazar la demanda de autos.

La demandante interpuso recurso de apelación, y una Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, por fallo de 12 de noviembre de 2012, autos Rol N° 910-2012, lo revocó, y en su lugar, acogió, con costas, la demanda deducida y declaró nulo absolutamente por estar afecto a simulación relativa, el contrato de compraventa convenido por escritura pública de 7 de febrero de 2007, entre don N. I. R. y su hijo N. I. R., relativo a un inmueble de 37.975,42 metros cuadrados.

En contra de esta última resolución, la parte demandada dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo. Habiéndose desestimado el primero, nos centraremos en el segundo, que se fundamenta en los siguientes términos:

a) La parte recurrente sostiene, primeramente, que la sentencia impugnada infringe el art. 1683 del Código Civil al aceptar que los herederos del vendedor difunto y representantes de éste conforme al art. 1097 del mismo Código, ejerciten la acción de nulidad. En efecto, afirma, el vendedor difunto sabía o debía saber del vicio que lo invalidaba y, por ello, de acuerdo al art. 1683 citado, no pudo demandar la nulidad. Luego, si él no tenía esa acción, no ha podido transmitirla a sus herederos, los demandantes.

Añade que el tribunal debió examinar ese requisito de procedencia de titularidad de la acción, aun cuando la parte no lo haya invocado, ya que se trata de normas de orden público que no son convalidables.

b) Seguidamente, la parte impugnante reclama la transgresión del art. 1793 del Código Civil, fundada en que si una parte se obliga a dar y la otra a pagarla en dinero, es compraventa, sobre todo, si el precio, de acuerdo al art. 1808 del Código sustantivo, norma que también considera conculcada, está determinado.

c) Por su parte, señala, de igual forma, que se ha violentado el art. 1876 inc. 2° del Código de Bello, desde que, pese a que no se admite prueba en contra de la declaración de las partes en orden a que el precio se encuentra pagado, salvo la nulidad y la falsificación, el fallo objetado declara que no se ha justificado que las letras entregadas hayan sido solucionadas; que no se acreditó que la fracción que se acordó fuera pagada a plazo, esté solucionada. Agrega que si las partes declaran que el precio está pagado, es plena prueba, máxime cuando los demandantes son herederos del vendedor y representantes del causante que hace la declaración mencionada, lo que también produce plena prueba en su contra, conforme al art. 1700 de la preceptiva legal aludida.

d) Expresa a continuación que se conculcaron los arts. 1097 y 1700 del Código Civil al no dar valor de plena prueba a la declaración contenida en la escritura pública de compraventa y usufructo hecha por el causante. Entonces, concluye, hay error de derecho al calificar en la sentencia que se encubre una donación.

e) Luego, afirma que se transgrede la norma contenida en el art. 1440 del señalado cuerpo legal, porque si hay contrato oneroso no puede haber donación, que es gratuita, de acuerdo al art. 1386 del mismo conjunto de normas, como señala la sentencia, y agrega que no es lo mismo un precio bajo o injusto a un contrato gratuito. Adiciona que el hecho que el precio no se haya pagado no transforma en venta una donación.

f) El art. 1401 del Código Civil también se ha infringido, asevera la parte recurrente, al no examinar que en el caso *sub judice* no era exigible la insinuación.

g) Luego, refiere, los juzgadores han violentado los arts. 1681 y 1682 del citado Código, por cuanto debieron declarar que no hay causales de nulidad que justifiquen el acogimiento de la demanda; y los arts. 19 y 20, al no aplicar la ley en su tenor literal, interpretando las palabras en su sentido natural y obvio.

h) Finaliza sosteniendo que la decisión impugnada conculca los arts. 412 y 425 del Código de Procedimiento Civil, a los que da el carácter de leyes reguladoras de la prueba y de decisoria Litis, por cuanto, señala, al haberse pedido el informe pericial fuera del término probatorio, como lo reconoce la misma sentencia, resulta inadmisibles como medio de prueba y, más agravante aún si se elabora sobre la base de un plan de vialidad distinto y en años diferentes al de la venta.

Que los hechos de la causa, que ha sido fijados por los jueces del grado y sobre cuya base procede analizar los errores de derecho e infracciones de ley que se denuncian, son los siguientes:

a) El 7 de febrero de 2007, N. I. R., padre de los actores, y N. I. R., también hijo suyo, suscribieron contrato de compraventa –el primero como vendedor y el segundo como comprador– del inmueble ubicado en (...), el cual se entregó materialmente al comprador en la misma fecha. El precio pactado fue de \$8.000.000.-, pagadero en la forma que se indica. Asimismo, en la escritura, el comprador constituye a favor de su madre –y cónyuge del vendedor–, un usufructo voluntario, gratuito y vitalicio.

b) Los actores son hijos del primer matrimonio del vendedor, quien se casó en segunda oportunidad, unión de la cual nació el demandado.

c) El vendedor falleció en el año 2008, a los 79 años de edad.

d) El precio pactado en la compraventa no fue pagado.

Refiriéndose más adelante el fallo a la prohibición contemplada en el art. 1683 del Código Civil, en orden a que no puede alegar la nulidad “el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba”, expresa que las inhabilidades no se transmiten ni se transfieren, porque son personalísimas, y porque su objeto es sancionar a la persona que ejecutó el acto inmoral. Por lo tanto, la prohibición contenida en la norma aludida, como inhabilidad que es, no se transmite a los herederos del causante. Así, la facultad de los herederos para alegar la nulidad absoluta no deriva del causante que carecía de ese derecho, sino que es la propia ley la que se las concede, con prescindencia de la situación de aquél. En consecuencia, al entablar la acción de nulidad absoluta, están ejercitando un derecho que les es propio. El derecho que el legislador concede en forma directa a los herederos para alegar la nulidad, proviene de que ellos tienen personalmente el interés que exige el art. 1683 citado, para que se declare la nulidad. El hecho de que su causante haya carecido de esta acción no obsta a que los herederos puedan ejercitar la [acción de] nulidad, por cuanto la prohibición del artículo referido no niega al causante su interés en la nulidad absoluta. Sólo le prohíbe alegarla, y nada se opone a que ese interés se transmita a los herederos.

Tampoco es obstáculo para que los herederos puedan ejercitar la acción de nulidad absoluta, el hecho de que su interés nazca en el momento de morir el causante, y que no lo hayan tenido antes. La ley no señala plazo o época determinada en que se debe producir este interés. Sólo exige que se le tenga en el momento de alegar la nulidad absoluta (Alessandri Besa, Arturo, *De la Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno*, Tomo I, Ediar Editores, Nros. 600, 607 y 651).

Agrega la sentencia que investigando acerca de los orígenes de este precepto prohibitivo, se llega hasta el derecho romano, en que hubo preceptos similares que dieron nacimiento al aforismo jurídico “*nemo auditur propiam turpitudinem, allegans*”, esto es, “que nadie puede ser oído cuando alega su propia torpeza”, máxima que reproducida más tarde por Delvincourt y traducida del francés por don Andrés Bello bajo la norma de que “nadie puede alegar su propia inmoralidad”, se incorporó en el art. 1683 de nuestro Código. De estos antecedentes, puede inferirse racionalmente que esta prohibición, que es a la vez sanción al litigante inmoral, es de carácter restrictivo y personalísimo, en atención al móvil que la inspira, y, por ende, no puede operar sino respecto de la persona natural que celebró el acto o contrato a sabiendas del vicio existente, pues toda otra mayor extensión que se le diera sería contraria a la equidad, al imputar a alguien las consecuencias de un hecho ajeno en que no le cupo intervención personal, tal como serían los casos del heredero, del cesionario o del representado. Y esta interpretación legal, desconocida en otro tiempo, es la que informa hoy en día en cuanto a la aplicación y extensión de la inhabilidad en estudio.

Agrega el fallo, citando jurisprudencia que se refiere a la posibilidad de que el representado pueda demandar la nulidad cuando su representante estaba impedido de hacerlo,¹⁰ que el dolo es un elemento personal. Él pertenece, en forma exclusiva, al que es sujeto del derecho. Sobre el particular no puede olvidarse que al hablar el art. 1683 del vicio que invalida el contrato, el cual debe ignorar el contratante que interpone la acción, no se refiere a la presunción de derecho de que la ley se supone conocida de todos. No. El vicio de que habla este precepto es de orden material, tangible y objetivo. Por eso es que tal defecto sólo puede ser conocido por las personas que celebran el acto o contrato. En consecuencia, llámese al acto que pudiera cometer el representante que en su oportunidad expresa su voluntad de doloso, de inmoral o de mala fe, estos vicios no se transmiten al representado y, por consiguiente, éste no puede estar obligado por un contrato al cual le afectan estos vicios (*Revista de Derecho*, tomo LI, sección 1^a, p. 40).

Por su parte, y en relación con la problemática planteada, agrega el fallo, el profesor Hernán Corral Talciani, postula que la sanción o inhabilidad que establece el artículo 1683 aludido es intransmisible a los herederos ‘por tratarse justamente de un castigo a una conducta personal. En este sentido, se ha destacado la diferencia que existe con el artículo 1685 del Código Civil que prohíbe al incapaz que actuó con dolo pedir la nulidad y expresamente extiende la sanción a los herederos. Tratándose de una sanción es improcedente interpretar por analogía y procede más bien el argumento *a contrario sensu*, es decir, si el artículo 1683 del Código Civil no menciona expresamente a los herederos es porque el legislador no quiso en este caso hacer transmisible la sanción’ (‘Contratos y daños por incumplimiento’, Legal Publishing, Santiago de Chile, 2010, pág. 111)”.

Agrega acto seguido el fallo de la Excm. Corte Suprema: “Que, así, acogiendo esta Corte la tesis que se ha venido desarrollando en los racionios que preceden, dirá que aún en el caso de que el demandante obrara a título de heredero, en manera alguna pesa en su contra la inhabilidad contemplada en el artículo 1683 tantas veces mencionada, pues la circunstancia ‘de haber ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba’ es una condición eminentemente personal que atañe exclusivamente a la persona física que celebró o ejecutó el contrato. El heredero adquiere todos los bienes, derechos y obligaciones transmisibles del difunto que directa o indirectamente tengan carácter patrimonial,

¹⁰ Recuérdese que a propósito de la inhabilidad prevista en el art. 1683, dos son las cuestiones que se han discutido: una, si tal inhabilidad se extiende a los herederos; la otra, si afecta también a los representados. En el primer caso, si el causante actuó dolosamente. En el segundo caso, si fue el representante quien actuó de tal forma.

pero mal puede afirmarse que transmite también al heredero hasta los actos que giraron alrededor de su fuero interno, aun cuando ellos hayan podido ser el antecedente que determinó una declaración de voluntad suya. No puede obviarse que cuando el legislador ha querido que las actuaciones ilícitas del difunto pasen al heredero, lo ha dicho expresamente y es así como el artículo 977 del Código Civil dispone que la herencia del heredero indigno se transmite a sus herederos con el mismo vicio de indignidad de su autor. De lo anterior se sigue que, como el tenor del artículo 1683 mencionado no priva de modo expreso y categórico de ejercitar la acción de nulidad de un contrato al heredero de quien lo celebró conociendo o debiendo conocer el vicio que lo anulaba, todo intento de extender a aquél la mencionada inhabilidad o incapacidad significa una extralimitación de la norma especial cuyo alcance, por ser de excepción, no puede ampliarse más allá del radio precisado por su tenor literal. La conclusión anterior se concilia con el objetivo de la regla de excepción que se analiza que es impedir que el que contrató a sabiendas de que lo pactado era nulo pueda favorecerse con su propia culpa, lo que equivale a establecer que su base filosófica impone al precepto la característica de constituir una sanción contra el contratante doloso, mediante la prohibición de alegar su propia inmoralidad, en su propio beneficio.

Que, como corolario, resulta que los actores, herederos del vendedor, han tenido derecho a ejercitar la acción de nulidad en este litigio, no obstante la circunstancia de que pudiera afectar a su causante la inhabilidad prevenida en el art. 1683 mencionado. El aserto precedente conduce, entonces, a desechar las argumentaciones que tienden a restar legitimación a los demandantes para actuar en este pleito y consecuentemente las infracciones de ley y errores de derecho que en tal dirección se denuncian.

A continuación, el fallo se aboca al análisis de una eventual simulación del referido contrato de compraventa, circunstancia que motivó precisamente que la sentencia de segundo grado acogiera la demanda de nulidad. Expresa el fallo de la Corte Suprema que la simulación se define como la disconformidad consciente y su declaración convenida entre las partes, con el fin de engañar a terceros. También, como el acuerdo en la celebración de un acto cuando en verdad se quiere celebrar otro o ninguno.

De lo dicho aparece que son elementos de la simulación, los que siguen: a) disconformidad entre la voluntad real, efectiva, verdadera y la declarada o manifestada; b) consciencia de la disconformidad, esto es, conocimiento o sapiencia de que queriéndose algo se expresa una cosa diferente. Esta posición de los sujetos conforma la diferencia entre la simulación y el error, en el cual también existe disconformidad entre lo querido y lo expresado, pero falta, precisamente, esta consciencia o actitud deliberada; c) concierto entre las partes, o sea, comunicación recíproca y acuerdo entre ellos en que lo que dicen es sólo apariencia, porque es algo distinto lo que efectivamente se quiere; y d) intención de engañar. Como ya se ha acotado que debe existir concierto entre las partes, es lógico concluir que a quien se trata de engañar es a terceros. Luego, se entiende por simulación absoluta, aquella en la que tras el acto aparente no se oculta otro; y por simulación relativa, la que tras el acto aparente se esconde otro diverso (Daniel Peñailillo Arévalo, “Cuestiones Teórico Prácticas de la Simulación”, Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, N° 191, pp. 12 a 16). Por su parte, el profesor René Abeliuk Manasevich, en su obra “Las Obligaciones”, Tomo I, 5ª edición, Editorial Jurídica, 2008, p. 159, indica como elementos de la simulación ilícita, los siguientes: a) la disconformidad entre la voluntad interna y la declarada; b) esta disconformidad debe ser consciente y deliberada; c) acuerdo de las partes; y d) intención de perjudicar a terceros.

La doctrina entiende por simulación ilícita la que perjudica (o tiene la intención de perjudicar) a terceros o viola (o tiene la intención de violar) la ley, y por simulación lícita la que

no provoca (o no pretende provocar) alguno de aquellos resultados. Ello, sin perjuicio que en todo caso en la simulación estará presente el engaño a los terceros, por lo que desde un punto de vista ético bien podría considerarse que toda simulación es ilícita, en cuanto el engaño o encubrimiento de la verdad es ilícito.

La simulación tiene además causa y es la que en doctrina se llama “*causa simulandi*”, entendiéndose por tal el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un negocio jurídico que no existe o presentarlo en forma distinta a la que corresponde: es el porqué del engaño. Por esto se señala que la simulación tiene relación con las personas de los contratantes; con el objeto del contrato; con su ejecución; y con la actitud de las partes al realizar el negocio jurídico.

Después de referirse a los aspectos generales de la simulación antes reseñados, consigna el fallo que en este juicio, los actores han enderezado su demanda haciendo valer la simulación absoluta e ilícita del “contrato de compraventa” que indican y, por ende, y en razón de lo prevenido en el art. 1698 del Código Civil, sobre ellos recae el peso de la prueba. En verdad, las vinculaciones que se efectúen entre la simulación y el derecho probatorio deben iniciarse siempre con el establecimiento del principio general relativo a la carga probatoria: quien alegue la existencia de una simulación, debe probarla. Al comienzo, lo único que se aprecia como existente es el llamado acto ostensible. Si se pretende que solamente es apariencia, no realidad o sinceridad, deberá demostrarse por quien lo sostiene.

Que habitualmente y así ocurre en la especie, el acto que se dice simulado consta en instrumento público. Como se sabe, este medio, muy explicablemente, está revestido por la ley de un poderoso vigor probatorio, conforme al art. 1700 del Código Civil. Se entiende que, en cuanto a la existencia de su contenido, es decir, al hecho de que él fue declarado por las partes, tiene valor de plena prueba; y que en cuanto a la sinceridad de las declaraciones entre las partes también hace plena prueba. Sin embargo, respecto de terceros ese poder de convicción ya es inferior, o sea, no obstante la aptitud de persuasión que ostenta el instrumento público (en el que puede constar y ordinariamente consta el contrato que se impugna por simulación), es perfectamente posible demostrar la falta de sinceridad de las declaraciones en él contenidas. Entre las partes, ello podrá hacerse mediante otra plena prueba en contrario, por ejemplo, otro instrumento público y, por terceros, lisa y llanamente con otros diversos medios probatorios. Acerca de lo que se manifiesta, el profesor Peñailillo, en el artículo de la Revista de Derecho aludido, expresa: “A este respecto ha sido muy categórico un fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción –de 11 de octubre de 1990-, en el cual, luego de compartir, transcribiéndolas, las opiniones de Diez Duarte, de Ferrara y de Planiol, induce, en el considerando 14: Que de lo anterior se sigue que en materias como las debatidas en la presente causa, tiene amplia cabida la testimonial y las presunciones”.

Que sobre lo que se reseña, la misma Corte de Concepción, en una sentencia de 29 de agosto de 1997, en contra de la cual se dedujo un recurso de casación en el fondo desestimado por esta Corte Suprema el 20 de octubre de ese año (Revista de Derecho y Jurisprudencia, 1997, N° 3, 2ª parte, Sección 1ª, pp. 113 y siguientes) señaló: “Que la simulación, como divergencia psicológica que es de la intención de los declarantes, se sustrae a una prueba directa, y más bien se induce, se infiere del ambiente en que ha nacido el contrato, de las relaciones entre las partes, del contenido de aquél y circunstancias que lo acompañan, siendo por ende la prueba de la misma indirecta, de indicios, de conjeturas, que es lo que verdaderamente hiere a fondo la simulación, porque la combate en su propio terreno”. Así, dado que los simuladores no serán tan ingenuos como para dejar muestras de sus maniobras para que luego se las enrostran y emerjan las

consecuencias adversas a sus planes, la generalidad de la doctrina y jurisprudencia, constatando esta realidad, han deducido dos consecuencias probatorias:

a) Que en materia de simulación, en general, la valoración de los distintos medios de prueba debe efectuarse algo alejada de la rigurosidad que en algunos ordenamientos impone el sistema de prueba tasada legalmente o de tarifa legal, puesto que aún en estos ordenamientos frecuentemente quedan, por la naturaleza del asunto, márgenes de apreciación prudencial en que el tribunal tiene oportunidad de morigerar ese rigor y se trata, precisamente, de que lo haga particularmente en un tema como el de autos; y

b) Que tratándose de una simulación, la prueba de presunciones es elevada a una consideración primordial y de decisiva influencia. Es la única actitud equitativa si se quiere conceder verdaderamente una opción al demandante de llegar a tener éxito.

Que acorde con lo que se viene narrando, bien pudo demostrar la actora –como lo determinaron los juzgadores del grado- con otras probanzas, en particular con la prueba de presunciones, que las declaraciones vertidas en el contrato cuya nulidad se pretende carecen de sinceridad. Por lo anterior no es posible colegir la conculcación a los arts. 1700 y 1709 del Código Civil que reclama la parte impugnante. La afirmación precedente también conduce a desestimar la aparente vulneración al inc. 2º del art. 1876 de la preceptiva legal citada, desde que la hipótesis descrita en esa norma se construye sobre el supuesto que efectivamente se esté en presencia de una compraventa donde se haya pagado el precio, cuyo no es el caso, según se ha dejado precisamente asentado por los juzgadores. De suerte que, por no verificarse el presupuesto de inicio, la norma en comento carece de aplicación en el caso *sub judice*. Por la misma razón, corresponde también descartar la infracción al art. 1793, que, asimismo, se esgrimió.

Que, continuando en la línea argumentativa que hasta aquí se ha seguido, procede patentizar que al haberse tenido por acreditado que el precio aludido en la escritura suscrita el 7 de febrero de 2007 no fue solucionado, necesariamente había de arribarse a la conclusión –como acertadamente lo hicieron los jueces del mérito- que la compraventa que allí se pretendía hacer aparecer era fingida o aparente, ergo, carecía de realidad. Por consiguiente, el contrato invocado por la parte demandada inevitablemente debía tenerse por simulado. Circunstancia ésta que resulta suficiente para concluir la nulidad que se pretende por los actores. Con todo, los jueces coligieron que se trataba de una donación y que, como tal, requería del trámite de la insinuación, empero, no era su obligación indagar sobre cuál era el concierto de voluntades en relación con el acto oculto. En correspondencia con lo dicho procede rechazar las infracciones de derecho por equivocada aplicación de los arts. 1440, 1386 y 1401 del Código de Bello.

Consecuencialmente, tampoco se ha podido transgredir los arts. 1681 y 1682 del mismo Código, como pretende la parte demandada, por cuanto de las reflexiones vertidas, y especialmente por haberse constatado que el contrato tantas veces referido es simulado, no puede sino colegirse que adolece de nulidad absoluta.

Finalmente, y por haberse interpretado de manera correcta las normas que han resultado aplicables al caso de que se trata, corresponde, asimismo, desconocer la supuesta violación de los arts. 19 y 20 del Código sustantivo.

Que, respecto de los restantes yerros jurídicos argüidos por la parte objetante, y que miran a un asunto de carácter procedimental –desde que pretende restar merito probatorio al informe pericial evacuado en este proceso, fundado en que fue dispuesto fuera del término probatorio- basta para descartar tal reparo con hacer evidente que se trata de un reparo que dice relación con la tramitación del pleito y que, no obstante disponer las partes de las herramientas que les confiere el legislador para reclamar, la recurrente omitió hacerlo de manera oportuna, alzando por primera vez, en el presente estadio procesal, la crítica aludida.

Concluye la sentencia expresando que, en virtud de los razonamientos precedentes, y no habiéndose verificado los errores de derecho reclamados, desde que los sentenciadores han hecho una correcta aplicación de las disposiciones legales atinentes al caso de que se trata, el recurso de casación en el fondo con el que se ha pretendido impugnar el fallo, atribuyéndosele vicios de ilegalidad con efectos invalidatorios, ha de ser desestimado. Se rechazan por tanto los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos por la parte demandada en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción de 12 de noviembre de 2012.

Pronunciada por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P. y Guillermo Silva G., Sra. Rosa María Maggi D., Sr. Carlos Cerda F. y Abogado Integrante Sr. Raúl Lecaros Z. Redacción a cargo de Ministro Sra. Maggi.

7.- Error en el porcentaje de derechos sobre un inmueble que se venden, constituye un caso de error esencial, concretamente en la identidad de la cosa, y configura por ende un vicio que permite anular el contrato. Sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel de fecha 17 de enero de 2017, autos Rol N° 1.598-2016.

Ante el 1° Juzgado Civil de Melipilla, autos Rol N° 1.701-2015, don Rogelio M. V. demandó a doña Noelia J. V., para obtener la declaración de nulidad de dos contratos de compraventa, mediante los cuales el primero vendió a la segunda derechos en el dominio de un inmueble.

Por sentencia de fecha 27 de julio de 2016, se rechazó la demanda de nulidad.

En contra de esta resolución, se alzó la parte demandante. Fundamentó su recurso de apelación en los siguientes términos:

a) Alega el apelante que pretende la declaración de nulidad de los dos contratos, por existir en ambos, vicios del consentimiento, por error en la cosa vendida, específicamente, en el porcentaje de los derechos que se transferían a la demandada, los que son sustancialmente menores a los que aparecen en la venta.

b) En la especie, no se discute la celebración de los contratos, sino los porcentajes de derechos que se vendieron. En efecto, la escritura de 16 de mayo de 2013 da cuenta que se vende el 17% de derechos, y en la de 10 de abril del mismo año, que recae sobre el mismo predio y celebrada entre las mismas partes, se declara vender derechos por el 8,5%. Sin embargo, el actor indica que lo efectivamente vendido y en lo que llegaron a acuerdo los contratantes fue, en el primer caso, vender el 1,7%, y en el segundo caso, el 0,85%, que correspondían, respectivamente, a 1.200 y 510 metros cuadrados.

c) El demandante sostiene que al momento de la venta, incluso ante el Notario, se habló de mil y de quinientos metros, metraje que correspondía a los precios cobrados, \$7.500.000.-, superficie que hoy tiene un valor de \$45.000.000.- Agrega que la superficie que efectivamente ocupa la compradora corresponde a los 1.500 metros cuadrados transferidos. Sostiene que la compradora reconoció el error y aceptó suscribir la escritura de rectificación, a lo que posteriormente se negó, hecho que consta al Notario respectivo. Por último, asevera que en otra escritura, de 9 de mayo de 2013, [que da cuenta de un contrato celebrado con doña Mireya M. C.], se cometió igual error, consignándose 17% con un valor de \$5.000.000.- Pero en este caso, la compradora accedió a rectificar la escritura, haciendo devolución del 15,3% de derechos transferidos en exceso.

Consigna la Corte que corresponde a la parte que los invoca probar los hechos que constituyen la base de su pretensión, en este caso, la diferencia de porcentajes transferidos. En ese sentido, se produjo la siguiente prueba documental:

a) Escrituras públicas de cesión de derechos, en que Rogelio M. V. vende a María R. el 4 de septiembre de 2013 el 1% de los derechos sobre el inmueble, en \$4.2000.000.-; a Ricardo V. el 27 de enero de 2014 el 1,7% de los derechos en el predio en la suma de \$10.000.000.-; a Oscar R. el 27 de marzo de 2014 el 2,5% de derechos en el inmueble, en \$5.000.000.-; a Juan V., el 2 de junio de 2014, el 1,6% de derechos, en \$10.000.000.-; y a Alicia H., el 14 de agosto de 2014, el 0,83% en \$5.000.000.-

b) Escritura pública de 16 de mayo de 2013, en que Rogelio M. V. vende a Noelia J. V. el 17% del inmueble, por la suma de \$4.000.000.-, y escritura pública de 10 de abril de 2014, por la que vende a la misma persona, el 8,5% del inmueble, en \$1.750.000.-

c) Escritura pública de 9 de mayo de 2013, en que Rogelio M. V. vende a Mireya M. un 17% de derechos sobre el citado predio por la suma de \$5.000.000.- y escritura pública de fecha 9 de abril de 2015 en que Mireya M. C. vende a Rogelio M. V. un 15,3% de derechos sobre el mismo predio por la suma de \$3.000.000.-

Que, con el mismo objeto, se rindió la testimonial del Sr. Notario que otorgó las escrituras antes individualizadas, Jaime Contreras Miranda, quien señala que conoce al demandante porque ha concurrido en numerosas oportunidades a su notaría. Que en el 2013 celebró dos contratos de cesión de derechos con la demandada, por 17% y por 8,5%, de un determinado bien raíz del Sr. M. Señala que semanas después, concurrió a su oficio el Sr. M., manifestándole los errores cometidos en los porcentajes transferidos, ante lo cual le señaló que éstos podían ser rectificadas por otra escritura. Agrega que se rectificó [el mismo error] respecto a otra compradora cuyo nombre no recuerda. La Sra. Noelia J. V. reconoció en su presencia, directamente, que, en efecto, el error en los porcentajes era importante, ya que los que figuraban en las escrituras eran casi 10 veces más de lo que originalmente habían negociado y acordado, agregando la Sra. J. que el porcentaje que figuraba en las escrituras no decía relación alguna con la superficie del predio respecto de la cual se cedían derechos. Indica que ésta quedó de volver en unos días a suscribir la escritura rectificatoria y no lo hizo.

Se recibió también la testimonial de una hija de la Sra. Mireya O. M., fallecida, quien señala que su madre estuvo en igual situación que la demandada y que cuando se dio cuenta del problema por unas gestiones que realizaba en Indap, celebró la rectificación con don Rogelio. Señala que concurre a declarar porque considera que no es justo que estén prácticamente estafando a don Rogelio, porque su mamá pasó por la misma situación con él, pero ella le devolvió su parte.

Consigna seguidamente el fallo de la Corte:

a) Que las escrituras mencionadas permiten establecer que el demandante, en los años 2013 y 2014, vendió derechos en su predio rústico por distintos porcentajes, que varían entre 0,83 y 2,5, en valores que fluctúan entre \$4.000.000.- y \$10.000.000.- En ese contexto de transacciones, las ventas hechas a la demandada exceden en mucho los otros porcentajes vendidos en la misma parcela y el precio pagado por este mayor porcentaje es similar al de los otros contratos por menores derechos.

b) Que los testigos del actor son categóricos al afirmar que existió un error en el guarismo en que se señaló el porcentaje que se transfería, dando cada uno las razones por las que les consta la existencia de tal error.

c) Que, de esta forma, aparece que en las escrituras de cesión de derechos objeto de la Litis, se incurrió en un error al consignar los porcentajes que se transferían; en la de 16 de mayo de 2013, 17% y en la de 10 de abril de 2014, el 8,5% del inmueble individualizado, en circunstancias que el acuerdo de los contratantes fue de 1,7% y de 0,85%, respectivamente.

d) Que, los tres testigos de la demandada, señalan que saben que compró la cantidad de metros que señalan los contratos porque se los dijo la demandada o el padre de ésta. Sólo uno de ellos afirma que ese era el valor de los terrenos, porque era “un peladero”.

e) Que, aun cuando las declaraciones de los testigos de las partes son contradictorias entre sí y los de la demandada son mayores en número, se tendrá por cierto lo declarado por los de la demandante, porque aun siendo menores en número, parecen estar más instruidos de los hechos, dar razón suficiente y circunstanciada sobre lo que declaran y ser éstas más conformes con los demás antecedentes del proceso. Es importante [además] que en fechas cercanas, en escrituras similares, se produjera el mismo error, esto es, en la venta a Mireya M., y que ésta última lo corrigiera, como lo sostiene la testimonial de su hija y da cuenta la escritura [rectificatoria].

En todo caso, la declaración del Sr. Notario, que da cuenta de hechos que constató personalmente en el ejercicio de su función, [emana] de un testigo imparcial y verídico, cuya deposición por sí sola podría constituir plena prueba sobre estos.

Todo ello unido a que la prueba producida por la demandada no logra desacreditar los dichos [de la demandante], toda vez que sus testigos sólo relatan lo que les señaló la propia parte que los presenta o su padre, de forma que su conocimiento es menor y parcial en relación a los que presentan los del actor.

Que, tratándose de un contrato de venta de porcentaje de derechos sobre un predio determinado, establecido el error en el porcentaje de la parcela que se vendía y siendo éste de gran envergadura, esto es, de un acuerdo de transferir 1,7% y 0,85% del predio rústico denominado (...) y aparecer vendiendo y transfiriendo el 17% y 8,5%, es [tal situación] un error esencial del objeto sobre el que versa el contrato, porque la cantidad de metros que constituye la venta es muy superior a la que se creía vender. En estas condiciones, se aceptará la tesis de la demandante que se trata de un error sobre la identidad del objeto que se entendía vender, situación prevista como error impediendo en el art. 1453 del Código Civil como vicio del consentimiento.

Que existiendo un vicio del consentimiento en la celebración de los contratos de compraventa de derechos sobre el predio rústico denominado (...), entre Rogelio (...) y Noelia (...), por escrituras celebradas ante el Notario Sr. Jaime Contreras Miranda los días 10 de abril y 16 de mayo de 2013, se los declara nulo, debiendo las partes ser restituidas al estado anterior de su celebración, esto es, la devolución material y jurídica del porcentaje del predio adquirido por Noelia J. al vendedor y éste hará devolución del precio pagado por dicha venta. Que según aparece de los documentos acompañados a fojas (...), la venta de dichos derechos se inscribió en el Conservador de Bienes Raíces de Melipilla a fojas (...) N° (...) y a fojas (...) N° (...), ambas del Registro de Propiedad del año 2014, dichas inscripciones serán canceladas.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el art. 186 del Código de Procedimiento Civil, se revoca la sentencia de 27 de julio de 2016 y en su lugar se declara que se acoge la demanda, declarándose nulos los contratos señalados y ordenando cancelar las inscripciones citadas. No se condena en costas a la parte demandada por haber litigado con motivo plausible.

Redacción de la Ministro Sra. Lya Cabello. Formó la Sala el Abogado Integrante Sr. Diego Munita Luco (no se indica tercer integrante).

8.- Acción de nulidad debe ser dirigida contra todos los que son parte del contrato cuya nulidad se pretende o contra todos los herederos de una de las partes. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 21 de marzo de 2016, autos Rol N° 5.931-2015.

En los autos Rol N° 463-2011, del Tercer Juzgado de Letras de Ovalle, juicio ordinario sobre simulación absoluta y otras acciones subsidiarias, caratulado “Díaz Collao, Francisco Javier y otros con Sociedad Agroindustrial Valle y otros”, por sentencia de dieciséis de octubre de dos mil trece, se rechazó en todas sus partes la demanda.

Apelada dicha determinación por la parte demandante, una de las salas de la Corte de Apelaciones de La Serena, por sentencia de veinte de marzo de dos mil quince, la confirmó.

En su contra la parte ya individualizada dedujo recurso de casación en el fondo.

Expresa al efecto la sentencia de la Corte Suprema:

“**PRIMERO:** Que el recurrente, fundamentando su recurso, atribuye a la sentencia cuya invalidación persigue diversos errores de derecho, expresados en infracciones a lo dispuesto en los artículos 2305, 2078, 2081 del Código Civil; artículos 21 del Código de Procedimiento Civil y 1707 del Código Civil; artículos 1445, 1467, 1469, 1560, 1681, 1682 y 1683 del Código Civil; artículos 1808 y 1811 del Código Civil y artículos 1749, 1757, 1764 en relación al artículo 988, todos del Código Civil.

Como primer error de derecho señala, que la sentencia infringe la institución de la comunidad hereditaria, fallando contra el texto expreso y claro de los artículos 2078, 2081 y 2305 del Código Civil, al decidir rechazar la demanda fundándose única y exclusivamente en el hecho de no haber comparecido Norma Eliana Díaz Collao a interponer las acciones en un consorcio activo, ya que conforme a las normas citadas las acciones interpuestas pueden ser ejercidas por uno solo de los herederos, ya que en materia de comunidades se aplican las normas relativas a las sociedades, conforme a las cuales cuando no se ha designado a un administrador cada socio tiene plenas facultades de administración para ejercer las acciones respectivas; el no entenderlo así por los sentenciadores e imponer la exigencia de que comparezcan todos y cada uno de los herederos, implica violar las normas indicadas.

Agrega el recurrente que también se infringe lo dispuesto en el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil, el cual dispone que es una prerrogativa de los demandados exigir - antes de contestar la demanda- la comparecencia del otro legitimado activo. Pues bien, revisado el mérito del proceso se advierte que en autos los demandados no invocaron dicha norma y ni siquiera se refirieron al tema de la no comparecencia de otra heredera.

En esta misma línea argumental, se agrega que también se vulnera el artículo 1682 del Código Civil ya que la nulidad absoluta incluso puede ser declarada de oficio por el juez, de modo que no es cierto que deban comparecer todos los herederos, bastando que la pida cualquier persona.

Que como segundo error de derecho se denuncia la infracción al artículo 1707 en relación con los artículos 1560, 1445, 1467, 1681, 1682 y 1683 del Código Civil. Expresa que se vulnera esta última norma toda vez que la misma dispone que incluso los terceros pueden deducir la correspondiente acción de simulación; sin embargo, el fallo de alzada desconociendo dicha norma manifiesta otra cosa, esto es, que tal acción sólo corresponde a los herederos, quienes deberían actuar conjuntamente, lo que claramente vulnera la norma referida.

Sostiene el recurrente que se acreditó en el proceso que don Armando Díaz, abuelo de José Luis Soruco Díaz, efectuó la venta cuando tenía 76 años y su nieto 22 años, falleciendo el primero al poco tiempo de haber transferido todos sus bienes a su nieto. También se probó que a la fecha de la firma de las tres escrituras José Luis Soruco Díaz no tenía ni ocupación ni oficio, no generaba ingresos de modo que tenía una absoluta incapacidad de poder pagar las sumas de dinero que aparecían comprometidas en los mencionados contratos.

Asimismo expone que quedó demostrado que no hubo intención de celebrar un contrato de compraventa, de modo que corresponde aplicar en la especie lo dispuesto en el artículo 1445

del Código Civil, norma que señala cuales son los requisitos de existencia y validez de un acto jurídico. Así, el contrato cuya nulidad se demanda, sus posteriores rectificaciones y aclaraciones carece de consentimiento, ya que jamás hubo voluntad de vender y menos de comprar, igualmente no tiene causa respecto de don Armando Díaz, ya que es la motivación que induce a su celebración, y nunca estuvo presente. Por ende, al carecer el acto celebrado de causa, es nulo conforme lo disponen los artículos 1681 y 1682 del Código Civil.

Que como tercer error de derecho sostiene el recurrente que el fallo impugnado infringe los artículos 1681, 1682 y 1683 del Código Civil en relación a lo dispuesto en los artículos 1808, 1811 y 1469 del mismo cuerpo legal. Señala que es llamativo el hecho que una compraventa pretenda formarse por medio de tres escrituras, en un lapso de al menos 2 años, intentando así salvar vicios de nulidad que son invaliables. En efecto, quedó demostrado que por medio de un primer contrato, que es de fecha 30 de junio de 2005, se omiten las verdaderas citas de inscripción del inmueble que se intenta transferir, como también las constancias de la prohibición de cambio de uso de suelo agrícola, y la situación de la deuda CORA del mismo inmueble; luego en el segundo instrumento se incluye en la operación un derecho de aprovechamiento de agua respecto del cual se omiten las citas de inscripciones, y finalmente en una última escritura se pretenden ratificar o sanear vicios de nulidad absoluta, como lo es el completar la individualización del objeto y señalar la prohibición del cambio de uso de suelo agrícola y la situación de la deuda CORA. Las sentencias de primer y segundo grado no se pronunciaron sobre el particular, de modo que violaron las disposiciones que regulan la institución de la nulidad absoluta.

Expresa el recurrente que se está en presencia de un contrato que se fraguó o compuso en tres actos, completándolo en cuanto a la individualización del objeto y del precio, lo que no corresponde ya que ello equivale a desoír lo dispuesto en los artículos 1808 y 1811 del Código Civil que se refieren a que el objeto y el precio en los contratos de compraventa deben ser determinados. En la especie ha debido declararse nula y de ningún valor la escritura pública de compraventa de 30 de junio de 2005, rectificadas con fecha 17 de febrero de 2006 y vuelta a aclarar con fecha 28 de mayo de 2007, ya que aun cuando el aludido contrato se fue sucesivamente corrigiendo y complementando a fin de sanear o ratificar vicios de nulidad absoluta, éstos conforme lo dispone el artículo 1683 del Código Civil, atendida su naturaleza son vicios insaneables, no ratificables y no convalidables.

Que como cuarto error de derecho afirma el recurrente que se han vulnerado los artículos 1749, 1757, 1764 y 988, todos del Código Civil. Señala que se acreditó con la prueba documental que los demandantes tienen la calidad de herederos, en su calidad de hijos matrimoniales de quien fuera en vida don Armando Díaz, fallecido con fecha 6 de junio de 2008, fecha en la que adquirieron la posesión legal de su herencia. Sin embargo éste vendió, cedió y transfirió a su nieto la propiedad indicada. Luego en otra escritura de rectificación se incluyeron las citas de inscripción del predio y los derechos de aprovechamiento de aguas. Posteriormente, con fecha 28 de mayo de 2007, el demandado José Luis Soruco Díaz otorgó unilateralmente una nueva escritura pública de aclaración sin contar con la autorización de quien fue la cónyuge del vendedor, situación que determina la nulidad relativa del contrato, sus aclaraciones y rectificaciones.

SEGUNDO: Que para los efectos de una debida inteligencia de las cuestiones planteadas en el recurso, es menester reseñar algunos de los antecedentes de mayor relevancia que surgen del proceso en el cual se pronunció la sentencia que se impugna:

a) Que comparece el abogado Juan Pablo Corral Gallardo en representación de Francisco Javier Díaz Collao, Lucía Del Carmen Díaz Collao, Ximena del Rosario Díaz Collao y Juan

Antonio Díaz Collao y deduce acción en contra de Sociedad Agroindustrial Valle Norte Limitada, Jose Luis Soruco Díaz, Luis Gilberto Soruco Barraza, Sociedad Agrícola Llano Negro Limitada, Roberto Enrique Vega Alcayaga, Wilson Gaspar Alfaro Gutiérrez y César Hernán Rojas Rojas.

En lo principal demanda simulación absoluta, o en subsidio la relativa, y en todo caso la inexistencia o la nulidad absoluta de contrato. Señala que son herederos, en calidad de hijos matrimoniales de Armando Díaz, quien falleció el 6 de junio de 2008, fecha desde la cual adquirieron la posesión legal de su herencia. Añade que el causante fue dueño de diversas propiedades, pero que por escritura pública de fecha 30 de junio de 2005, rectificada el 17 de febrero de 2006 y vuelta a aclarar el 28 de mayo de 2007, el padre de los demandantes vendió, cedió y transfirió a su nieto José Luis Soruco Díaz el Lote 39 C ubicado en el sector de Talhuén, Ovalle, en la suma de \$ 20.000.000. Agrega que mediante la primera rectificación se incluyeron las citas de inscripción del referido predio y derechos de aprovechamiento de agua, rebajando el precio a la suma de \$ 15.000.000. Posteriormente, en una nueva escritura de aclaración, el demandado Soruco Díaz otorga unilateralmente una nueva escritura en la cual individualiza en forma unilateral los bienes objeto del contrato con la finalidad de inscribirlos.

Sostiene que estos actos son absolutamente simulados, inexistentes o nulos de nulidad absoluta, toda vez que Jose Luis Soruco Díaz a esa fecha era estudiante y no generaba ingreso alguno, vivía a expensas de su madre y, a su turno, don Armando Díaz tenía más de 76 años de edad y presentaba un evidente estado de senilidad, estando en las postrimerías de su vida, de modo que la venta no es tal, ya que estima que la suma de la venta es ridícula e irrisoria, queriendo el abuelo en realidad hacerle un regalo o donación a su nieto en claro perjuicio de sus otros hijos.

Agrega que con fecha 26 de mayo de 2009 el demandado junto a su padre, codemandado Luis Gilberto Soruco Barraza, constituyeron la Sociedad Agroindustrial Valle del Norte Limitada, a la cual aportó el bien raíz y un derecho de aprovechamiento de agua. Sostiene que este contrato es asimismo enteramente simulado y fraudulento, ya que tiene sólo por objeto hacer más dificultosa la recuperación del patrimonio del causante.

Además, expone que con la misma fecha el demandado procedió a hacer una dación en pago a don Roberto Enrique Vega Alcayaga respecto de dos acciones de agua del Tranque Recoleta, lo que también constituye un contrato simulado y nulo absolutamente, inoponible a los demandantes, ya que según se dice correspondería a servicios agrícolas prestados, los cuales jamás se realizaron. Afirma que el contrato encubre el pago de los honorarios del profesional Roberto Enrique Vega Alcayaga en la asesoría judicial prestada en otro procedimiento, tratándose de un acto simulado, nulo absolutamente ya que carece de voluntad, causa y objeto.

También indican que en virtud de escritura pública de fecha 3 de junio de 2009 el demandado vendió, cedió y transfirió a la Sociedad Agrícola Llano Negro Limitada cinco acciones de agua del Tranque Recoleta, venta que también es absolutamente simulada y nula, como también inoponible a los demandantes, ya que tuvo como única finalidad evitar que sus defendidos recuperen su patrimonio hereditario.

Asimismo deduce demanda de nulidad relativa de contrato, subsecuente nulidad absoluta o inoponibilidad, señalando que don Armando Díaz estaba casado en sociedad conyugal con doña Silvia del Rosario Collao, actualmente difunta, quien si bien compareció a las dos primeras escrituras mencionadas, no concurrió a suscripción de la tercera de fecha 28 de mayo de 2007, en la que se intentó salvar las omisiones de las anteriores.

De esta forma, alega que la referida escritura de aclaración es nula relativamente ya que en ella faltó la autorización de la cónyuge, o bien se encuentra viciada de nulidad absoluta por contener una indeterminación del objeto y la ausencia de la prohibición de cambio de suelo.

Que a continuación deduce en un otrosí demanda de rescisión por lesión enorme y en subsidio, el pago del exceso de precio sólo en contra de José Luis Soruco Díaz.

Indica que en el evento que se confirme la validez de los contratos impugnados, deducen la acción destinada a que el demandado sea condenado a pagar a sus mandantes todo el exceso, es decir, el mayor valor obtenido en las posteriores enajenaciones a terceros, ya que en conjunto los bienes tenían un valor comercial de \$ 161.200.000.

b) Que mediante escrito de ampliación de la demanda los actores deducen acción en contra de Wilson Gaspar Alfaro Gutiérrez y César Hernán Rojas Rojas, indicando que los demandados adquirieron derechos de aprovechamiento de aguas y el Lote 30 C, que corresponde a uno de los predios en que se subdividió el saldo o resto de la parcela 39 del Proyecto Flor del Norte, Talhuén, comuna de Ovalle, por lo que las compraventas señaladas también adolecen de simulación absoluta, nulidad absoluta y/o inoponibilidad, rescisión de actos y contratos.

Agrega que atendida la ineficacia de todos o algunos de los contratos impugnados, demandan la reivindicación de los derechos de aprovechamiento de agua respecto de don Wilson Gaspar Alfaro Gutiérrez, Sociedad Agroindustrial Valle del Norte Limitada, Sociedad Agrícola Llano Negro Limitada y Roberto Enrique Vega Alcayaga; y del Lote 39 C respecto de don Wilson Gaspar Alfaro Gutiérrez y de don César Rojas Rojas.

c) Que contestando la demanda don Wilson Gaspar Alfaro Gutiérrez solicita el total y absoluto rechazo de la demanda, por estimarla improcedente y carecer los actores de legitimación activa para demandar de reivindicación y de inoponibilidad a su parte. Señala, que para tener los actores legitimación activa para demandar se establece como regla general que los efectos de la nulidad no afecten a terceros, sin embargo, una vez declarada la nulidad nace la acción reivindicatoria para exigir la restitución de la cosa, requisito que en la especie no ha ocurrido puesto que los demandantes están incoando, sólo en esta fecha, una demanda consistente en una acción que reconozca o declare su derecho de dominio y no existe sentencia que así lo haya declarado. En cuanto a la acción de nulidad relativa pretendida por los demandantes, refiere que está prescrita por haber transcurrido con creces los 4 años que establece la ley, esto es, por haber transcurrido hasta la fecha 6 años desde la celebración del contrato. Agrega que los demandantes deben ejercer una acción sucesoria, esto es, la acción de petición de herencia, puesto que éstos se pretenden perjudicados en sus derechos sucesorios y siendo las acciones entabladas inoficiosas, infundadas y sin legitimación activa por parte de los demandantes de autos.

Refuta la alegación de la contraria en orden a que don José Luis Soruco Díaz en forma unilateral efectuó aclaraciones y rectificaciones de la escritura de 30 de junio de 2005, ya que ello importa olvidar que en toda escritura pública se establece una cláusula para que el portador de la misma pueda rectificarla o enmendarla, pudiendo actuar individual o conjuntamente según lo hayan acordado las partes.

d) Que contestando la demandada Agrícola El Llano Negro Limitada pide el rechazo de la demanda señalando que es una sociedad del giro agrícola que desde el año 2005 tiene grandes inversiones en su rubro; bajo este contexto compró a don José Luis Soruco Díaz un derecho de aprovechamiento de 0,5 acciones de agua del Tranque Recoleta. Sostiene que es falso que la Sociedad Agrícola Llano Negro Limitada haya simulado la compraventa a que aluden los demandantes para evitar que ellos recuperen un supuesto patrimonio hereditario, toda vez que

dicho acto jurídico existió y se ejecutó plenamente, existiendo la cosa y el precio, efectuándose además la tradición del bien, actuando en la compraventa con plena y absoluta buena fe.

e) Que por su parte contestando José Luis Soruco Díaz, Luis Gilberto Soruco Barraza y Sociedad Valle Del Norte Limitada solicitan se desestimen las demandas interpuestas en lo principal y en el primer otrosí del escrito de fojas 5. Indican que es efectivo que don Armando Díaz, abuelo de José Luis Soruco Díaz, le vendió el inmueble y los derechos de aprovechamiento de aguas en el año 2005, ya que por entonces don Armando Díaz tuvo problemas económicos los cuales se generaron principalmente por pago de las ventas de las uvas, cuyas producciones habían decaído producto del mal estado en que se encontraban sus parronales, careciendo de herramientas y tractores que permitieran un cuidado óptimo de las plantaciones del predio. Añaden que los problemas económicos de don Armando Díaz se arrastraban desde antes del año 2005, lo que derivó en que en fechas anteriores subdividiera y enajenara su propiedad y acciones de agua del Embalse Recoleta. Refiere que es falso que el acto que realizó con don Armando Díaz fuera simulado o careciera de alguno de los elementos o requisitos necesarios para su validez, ya que en la compraventa consintió tanto él como su cónyuge.

Expresan que es falso lo señalado por la parte demandante en orden a que José Luis Soruco Díaz es un joven sin oficio, ya que se trata de un agricultor, como tampoco es efectivo que don Armando Díaz padecía de demencia senil toda vez que ni a la época de celebración del contrato ni a la fecha de su muerte se le diagnosticó esa enfermedad.

En cuanto al contrato de la Sociedad de Agroindustrial Valle del Norte Limitada refieren que resulta igualmente falsa e improcedente la demanda de simulación y nulidad del contrato de sociedad, ya que siendo los actores terceros ajenos al acto de constitución de sociedad no procede que soliciten la nulidad de dicho acto, a lo que agrega que el contrato de sociedad cumple con todos los requisitos que la ley prescribe para la validez de ese acto jurídico.

En cuanto a la dación en pago celebrada exponen que es falso que ella fuere simulada, toda vez que efectivamente a don Roberto Vega Alcayaga se le adeudaban dichos montos por servicios agrícolas prestados y que fueron necesarios para poder continuar con la explotación de la parcela; por lo demás, don Roberto Vega Alcayaga posee en su patrimonio personal las parcelas 1 y 2 de Talhuén que son las cuales se pueden regar con las acciones objeto de la dación en pago.

En relación a la demanda de rescisión por lesión enorme, indica que la acción se encontraría prescrita. Además, añade que en cuanto al justo precio de la mencionada propiedad debe estarse al valor real que el inmueble tenía a la fecha de celebración del acto, monto que es concordante con el valor al cual se aportó a la Sociedad Agroindustrial Valle Norte Limitada, no existiendo exceso alguno que pudiese hacer posible la procedencia de la acción incoada.

f) Que al contestar la demanda don Roberto Enrique Vega Alcayaga solicita el rechazo de las acciones intentadas. En cuanto a la simulación, nulidades absolutas y relativas dice que la simulación no es tal ya que se le adeudaban tales montos por servicios agrícolas prestados y que fueron necesarios para explotar el bien agrícola, ya que en general el señor Soruco carecía de herramientas y tractores que permitieran un cuidado óptimo de las plantaciones del predio. Agrega que la dación en pago no encubre ningún otro tipo de contrato siendo una convención de carácter extintivo, el que como acto jurídico cumple con todos los requisitos para su validez y eficacia.

g) Que a fojas 114 no se dio lugar a la contestación de don César –(sic).

h) Que la sentencia de primera instancia rechazó las acciones de simulación absoluta, relativa, inexistencia, nulidad absoluta, nulidad relativa, inoponibilidad y de rescisión por lesión enorme, señalando que son todas acciones indivisibles, por lo tanto para que prosperen resulta

necesario que se encuentren debidamente emplazados todos aquellos que formaron parte del contrato cuya validez y eficacia se cuestiona. Así no habiendo formado parte del litigio uno de los herederos del vendedor (doña Norma Eliana Díaz Collao) de la compraventa cuestionada, resulta evidente que la litis ha sido mal entablada respecto de las acciones ya referidas por ser las mismas indivisibles. Asimismo desestimó la acción de exceso de precio, que es la única divisible, al acoger la excepción de prescripción ya que transcurrieron más de cinco años desde la fecha de celebración del contrato de compraventa de 30 de junio de 2005 y la notificación al demandado don José Luis Soruco Díaz ocurrida el día 19 de abril de 2011 y no habiéndose interrumpido la acción, sólo cabe acoger la excepción de prescripción impetrada, desestimando también esta acción.

i) Apelado el fallo por la parte demandante, una de las salas de la Corte de Apelaciones de La Serena lo confirmó.

TERCERO: Que la sentencia recurrida confirmó el fallo de primer grado reflexionando los sentenciadores respecto de la acción por lesión enorme y exceso de precio deducida en contra de José Luis Soruco Díaz que la excepción de prescripción esgrimida por éste se opuso en contra de la acción de rescisión por lesión enorme, que también fuera ejercida por la demandante, y no en contra de la acción por el exceso del precio entablada en subsidio de la anterior, respecto de la cual no hizo alegación alguna en contra de su ejercicio.

Expresan que del estudio adecuado de los elementos de prueba agregados a los autos a instancias de los litigantes no es posible tener por acreditado que a la fecha en que se fijó el precio definitivo - esto es, el 17 de febrero de 2006 - de la compraventa celebrada con fecha 30 de junio de 2005, don Armando Díaz, en su calidad de vendedor, haya recibido de parte de José Luis Soruco Díaz un precio inferior a la mitad del justo precio de las cosas vendidas en el contrato de autos.

También manifiestan que no habiéndose acreditado por la demandante que en la compraventa de fecha 30 de junio de 2005 y sus complementos posteriores, el vendedor don Armando Díaz hubiera recibido como precio una cantidad inferior a la mitad del justo precio de las cosas vendidas, no es posible que la acción en comento pueda prosperar, razón por la cual procede el rechazo de la demanda a su respecto.

CUARTO: Que cabe consignar que la sentencia impugnada estableció como hechos inamovibles de la causa, con relevancia jurídica en lo relativo a la acción de simulación absoluta, de simulación relativa, inexistencia, nulidad absoluta, nulidad relativa, inoponibilidad y de rescisión por lesión enorme, los siguientes:

a).- Que los demandantes tienen la calidad de herederos del vendedor Armando Díaz y de la cónyuge del vendedor, doña Silvia Del Rosario Collao.

b).- Que también reviste la calidad de heredera del causante la madre del comprador, doña Norma Eliana Díaz Collao, quien no ha comparecido como demandante ni tampoco ha sido demandada en la presente litis.

QUINTO: Que, como puede advertirse, al resolver el asunto litigioso de la manera que ha quedado expuesta, el fallo recurrido se ha basado en el principio jurídico de acuerdo con el cual no basta con dirigir la acción de simulación absoluta, relativa, inexistencia, nulidad absoluta, nulidad relativa, inoponibilidad y reivindicatoria, ésta como consecuencia de las anteriores, en contra de algunos de los que celebraron el contrato, puesto que es menester obtener conjuntamente la declaración de nulidad respecto de todos los que intervinieron en su celebración, para lo cual es requisito traer a juicio a todos aquellos que participaron o intervinieron en los actos jurídicos que se pretende anular.

SEXTO: Que la principal crítica que el recurso endilga a la sentencia impugnada, según se ha podido observar al examinarse las razones esgrimidas para darle sustento, estriba en exigir un consorcio activo para deducir las acciones referidas precedentemente, puntualizando que, al contrario de lo determinado en el fallo, aplicando las normas de la comunidad las acciones interpuestas incluso pueden ser ejercidas por uno solo de los herederos, pero nada dice, como debió hacerlo, acerca de contra quién debe dirigirse la acción, acorde con lo indicado en la letra b) del racionio cuarto.

SÉPTIMO: Que de acuerdo con lo que se viene narrando, el demandante ha ejercido en esta causa la acción de nulidad de un contrato, la que conforme lo dispuesto en el artículo 578 del Código Civil es una acción personal, porque nace de un derecho personal, como es el que tiene cualquier contratante o tercero a quienes estos contratos puedan afectar o lesionar en sus respectivos derechos para reclamar su nulidad, y, por lo tanto, debe dirigirse principalmente en contra de las personas que lo han celebrado, aparte de las otras que de ellas derivan los derechos, por ser ellas las que por la convención han contraído obligaciones y han adquirido los derechos que de ellas provienen y que se pretende anular. “La acción de nulidad proviene del derecho personal que nace de la nulidad absoluta, del derecho que sólo puede exigirse de ciertas personas que por un hecho suyo han contraído las obligaciones correlativas; en consecuencia, es en contra de aquellas personas, que dieron origen al contrato nulo, que debe ejercerse la acción de nulidad, porque lo que interesa al actor es que el contrato o acto mismo sea declarado nulo con el objeto de que todos sus efectos y consecuencias jurídicas posteriores tengan que desaparecer, volviendo las cosas al estado en que se encontraban antes de celebrarse dicho acto o contrato” (La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno, Arturo Alessandri Besa, Tomo I, Segunda Edición, Editorial Jurídica Ediar Cono Sur Limitada, Página 623).

Este mismo autor añade, citando un fallo que así lo resolvió, que si el contratante ha muerto, “el heredero de la persona que celebró el contrato es legítimo contradictor para pedir en contra suya la nulidad de ese contrato porque el heredero representa al causante en todos sus derechos y obligaciones transmisibles, o sea, se coloca en su lugar y le afectan, por tanto, todas las consecuencias jurídicas que se deriven de los actos ejecutados por el causante, en consecuencia, le afectará también la nulidad de tales actos”.

Agrega que “es imposible que se declare nulo un contrato respecto de algunos de los que intervinieron en su celebración, y quede subsistiendo, válidamente, respecto de otros que no fueron citados al juicio en que se discutió su validez”; y, en la especie, como se ha visto, una de las hijas de Armando Díaz, Norma Eliana Díaz Collao, madre del demandado José Luis Soruco Díaz y hermana de los actores, no ha intervenido en este juicio ni como demandante ni como demandada, en circunstancias que debió hacerlo.

En relación con lo que se ha reseñado, el profesor don Alejandro Romero Seguel sostiene, según referencia que hace del mismo señor Alessandri Besa, que la acción de nulidad debe ser dirigida contra todos los que son parte del contrato cuya nulidad se pretende. Si falta alguno de ellos, la relación procesal será defectuosa y la acción no podrá prosperar.

OCTAVO: Que sin perjuicio cabe dejar anotado que, contra lo afirmado por el recurrente, los sentenciadores desestimaron las demandas de simulación, inexistencia, nulidad absoluta, nulidad relativa, inoponibilidad y reivindicación, contenidas en lo principal y primer otrosí de la demanda de fs. 5, únicas decisiones que han sido materia del recurso, no por falta de legitimación activa al no comparecer como actora la heredera Norma Eliana Díaz Collao, hermana de los demandantes y madre del demandado, sino que principalmente por no haber sido ésta demandada en los autos.

La exigencia mencionada, como queda en evidencia de lo consignado en las reflexiones que anteceden, era indispensable para que pudieran prosperar las acciones antes aludidas y, si es así, tampoco resultaba procedente acoger una acción reivindicatoria basada precisamente en la procedencia previa de tales acciones.

NOVENO: Que, así las cosas, en el caso sublite tenía el carácter de legitimado pasivo en las pretensiones hechas valer por los demandantes la ya nombrada Norma Eliana Díaz Collao, dándose a su respecto la calidad e interés que determina ser legítimo contradictor, es decir, “legitimatio ad causam”, toda vez que las acciones hechas valer en la causa la afectaban directamente en sus derechos y patrimonio, no otorgándosele la oportunidad de defensa al no ser demandada ni haber comparecido tampoco como demandante en el pleito.

DÉCIMO: Que acorde con lo que se viene narrando necesariamente debe concluirse que los jueces recurridos, al resolver como lo hicieron, no conculcaron ninguna de las disposiciones legales que quien recurre señala como infringidas en su recurso.

Por ende, el recurso de casación en el fondo formulado no puede tener acogida.

Y de conformidad, además, a lo preceptuado en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza**, sin costas, el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de fojas 779 por el abogado don Juan Pablo Corral Gallardo, en representación de la parte demandante, en contra de la sentencia de veinte de marzo de dos mil quince, escrita a fojas 771 y siguientes”.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, por los Ministros, Sr. Patricio Valdés A., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Guillermo Silva G., Sra. Rosa Maggi D. y Sr. Juan Eduardo Fuentes B. Redacción del Ministro señor Guillermo Silva G.

9.- Objeto ilícito por infracción de normas de Derecho Público. La actuación que ha servido de base a la inscripción registral impugnada vulneró no sólo el espíritu de las instituciones jurídicas que consagran las normas que se refieren a la nulidad absoluta y al objeto ilícito, sino que, además, su texto expreso, contrariando normas imperativas que establecen exigencias en interés de la comunidad y que forman parte del concepto de “derecho público chileno”, empleado por el legislador en el artículo 1462 del Código Civil. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 1 de agosto de 2016, autos Rol N° 5.615-2015.

En autos Rol N°C-47.950-2009, seguidos ante el Segundo Juzgado Civil de Quillota, juicio ordinario, caratulados “Peralta Valenzuela Ricardo y otro con Inmobiliaria e Inversiones Barel Ltda.”, por sentencia de primera instancia de diez de septiembre de dos mil catorce, se acogió la demanda, en cuanto se declara nula la inscripción de dominio a favor de la demandada Inmobiliaria e Inversiones Barel Ltda. a fojas 3204 N°2846 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quillota, correspondiente al año 2006 y se niega lugar a la indemnización de perjuicios.

Se alzaron los demandados y una Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, por sentencia de dieciséis de marzo de dos mil quince, revocó el fallo apelado negando lugar a la demanda deducida en todas sus partes.

Contra esta sentencia la parte demandante deduce recursos de casación en la forma y en el fondo.

Expresa el fallo de la Corte Suprema:

“I.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:

PRIMERO: Que el recurso de nulidad impetrado se funda en la causal del numeral 4° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con los artículos 160 y 170 N°6 del mismo texto legal, argumentando que los sentenciadores han incurrido en el vicio de ultra petita, en su versión de extrapetita, al desestimar la demanda esgrimiendo una falta de legitimación pasiva que no fue alegada por los demandados como excepción en primera instancia en autos.

Se sostiene que el tribunal de segunda instancia sólo puede pronunciarse acerca de las cuestiones de hecho y de derecho que se hubieren discutido y resuelto por la sentencia de primera instancia y respecto de las cuales se hubieren formulado peticiones concretas por el apelante. De este modo la competencia del tribunal de alzada se encuentra limitada a las cuestiones de hecho y de derecho que se hubieren discutido y resuelto por el fallo de primer grado, pues la controversia queda fijada en primera instancia, no pudiendo las partes alterarla deduciendo nuevas acciones u oponiendo nuevas excepciones; salvo tratándose de aquéllas que, por disposición del legislador, pueden hacerse valer en alzada.

Explica la recurrente que el principio de congruencia no permite que en un juicio existan acciones y defensas inconexas o independientes entre la primera y segunda instancia, como ocurre en la especie, ya que las alegaciones de falta de legitimación activa y pasiva que se plantearon por los apelantes no formaron parte de la discusión de autos, por lo que debió desestimarse la apelación y confirmarse el fallo de primera grado.

SEGUNDO: Que el numeral cuarto del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil estatuye la ultra petita como uno de los vicios formales que pueden afectar a una sentencia, trayendo aparejada la nulidad de ella. El citado defecto contempla dos formas de materialización, la primera de las cuales consiste en otorgar más de lo pedido, que es propiamente la ultra petita, mientras que la segunda se produce al extenderse el fallo a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, o no formulados oportunamente o que debiendo ser alegados, no fueron propuestos, hipótesis que se califica como de extra petita o como modalidad de incongruencia procesal.

Asimismo, según ha determinado uniformemente esta Corte, el fallo incurre en el vicio en análisis cuando, apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia por medio de sus respectivas acciones o excepciones, altera el contenido de éstas cambiando su objeto o modificando su causa de pedir. La regla anterior debe necesariamente relacionarse con lo prescrito en el artículo 160 del Código antes citado, de acuerdo al cual las sentencias se pronunciarán conforme al mérito del proceso y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido sometidos expresamente a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

Por consiguiente, el vicio formal en mención se verifica cuando la sentencia otorga más de lo que las partes han solicitado en sus escritos de fondo o cuando se emite pronunciamiento en relación a materias que no fueron sometidas a la decisión del mismo, vulnerándose de este modo el principio de la congruencia, rector de la actividad procesal.

TERCERO: Que la sentencia impugnada rechazó la demanda por la cual se solicitó la nulidad de la inscripción de dominio a nombre de la demandada Sociedad Inmobiliaria e Inversiones Barel Limitada, practicada de conformidad a lo dispuesto por el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio, por considerar los jueces de alzada que si bien la demanda de autos se ha dirigido en contra de los demandados, a quienes se les atribuye la responsabilidad de haber hecho abuso del procedimiento establecido en la referida disposición al solicitar la primera inscripción de un inmueble a sabiendas de que era de propiedad de la actora, el acto cuya nulidad consistente en la inscripción conservatoria aparece ejecutado por un tercero que no ha sido demandado y por consiguiente no es parte en la causa.

Además, estiman que tampoco el hecho que no se requiriera el informe correspondiente a la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales como lo dispone el artículo 10 del Decreto Ley 1939 del año 1977 constituye una omisión que pueda ser imputable a los demandados, pues ellos no intervinieron en dicho acto, más que como solicitantes del mismo.

CUARTO: Que como puede apreciarse el fundamento de la decisión de los jueces de alzada radica en una falta de legitimación pasiva de los demandados, por no haber ejecutado éstos el acto cuya nulidad se reclama y no serles imputables tampoco la falta que se invoca en el procedimiento que permitió la inscripción conservatoria que se reclama.

Al respecto cabe señalar que corresponde a los tribunales de justicia abocados al conocimiento de determinadas materias, analizar en cada caso si se cumplen o no los requisitos de procedencia de la acción, aun cuando ello no haya sido planteado por el sujeto pasivo de la misma, pues forma parte de su labor jurisdiccional, sin que por ello pueda entenderse que se ha obrado ultra petita, pues, actúa dentro de la órbita de las facultades que les son propias.

Luego, no se constata que la sentencia atacada haya incurrido en la causal denunciada, pues se limitó a revocar el fallo y rechazar la demanda por estimar que el acto cuya nulidad se reclama fue ejecutado por un tercero que no fue emplazado, no teniendo mayor intervención en el mismo los demandados, haciendo uso de sus facultades legales de analizar los supuestos procesales de la acción propuesta, es decir, su procedencia o improcedencia, lo que constituye además un imperativo, que obliga a los sentenciadores a comprobar si las acciones resultan jurídicamente procedentes del modo que se las planteó, sin que ello importe extender sus consideraciones a cuestiones no debatidas.

A lo anterior, ha de sumarse la circunstancia que las reflexiones del fallo que concitan los reparos de la recurrente, al contrario de lo sostenido por ésta, objetivamente examinadas, revelan conexión con el tema sometido a su conocimiento en relación a la acción intentada y a los reparos que con respecto a su naturaleza efectúan los demandados al apelar de la sentencia de primera instancia, los que aun cuando pudieran considerarse extemporáneos, no relevan a los sentenciadores de su deber de analizar los presupuestos de la misma.

QUINTO: Que, conforme a lo razonado, se concluye que los hechos esgrimidos por el recurrente no configuran la causal de nulidad invocada.

II.-EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

SEXTO: Que la pretensión de nulidad sustantiva se funda en las infracciones de los artículos 160 del Código de Procedimiento Civil; 19 inciso 1° y 23 del Código Civil; 10 del Decreto Ley 1939 del año 1977; 12, 58, 60 y 78 del Reglamento del Registro Conservatorio; 446 del Código Orgánico de Tribunales y 1698 y 1700 del Código Civil, en relación con los artículos 109, 11, 1683, 672, 673, 676 y 706 del mismo cuerpo legal.

Señala la recurrente que el juicio sub lite corresponde a un procedimiento ordinario en que se ha reclamado la nulidad como sanción de la inscripción de dominio a nombre de la sociedad demandada y no se ha ejercido una acción de derecho público, por lo que yerran los jueces de alzada al desestimar la demanda por considerar que tal acto no fue practicado por los demandados y que la omisión del trámite del informe del Seremi de Bienes Nacionales no les es imputable pues ellos intervinieron en el procedimiento administrativo únicamente como solicitantes.

Indica que la tradición de los bienes raíces se perfecciona con la inscripción del título en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, que constituye un acuerdo de voluntades destinado a efectuar la transferencia, es decir, una convención o acto jurídico bilateral que requiere del consentimiento de ambas partes -tradente y cesionario- las que deben concurrir a la presencia del referido Conservador a requerir la inscripción y manifestar ambos la voluntad de efectuarla.

Agrega que en la tradición de los inmuebles el rol principal es desempeñado por las partes y que la intervención del Conservador de Bienes Raíces es como ministro de fe, quien se limita a constatar dicha manifestación de voluntad, de modo que no es posible considerar que la intervención de los demandados se limitó a la de meros solicitantes.

Por otra parte cuestiona también el argumento de los jueces de alzada, ya que la acción de nulidad de derecho público debe dirigirse en contra de un organismo estatal y el Conservador de Bienes Raíces no es un órgano de la Administración del Estado.

Agrega que el fallo impugnado no se ha dictado de acuerdo al mérito del proceso, puesto que los antecedentes probatorios, consistentes en documentos públicos y privados allegados al juicio, dan cuenta de que los actores son dueños del inmueble en discusión y que los demandados obtuvieron la inscripción reclamada a través del procedimiento estatuido en el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces sin que se cumpliera con la exigencia dispuesta en el artículo 10 del Decreto Ley 1939, requiriéndose el informe a la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales. Tampoco se habría cumplido con la debida individualización del inmueble en las publicaciones efectuadas, de acuerdo a lo que prescribe el artículo 58 del mencionado Reglamento.

Refiere que al no haber dado cumplimiento a estos requisitos se infringieron los artículos 10 y 11 del Código Civil, puesto que conforme a dichas disposiciones legales todo acto prohibido por las leyes es nulo y de ningún valor, haciendo presente que la nulidad absoluta de un acto o contrato corresponde al juez declararla de oficio cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato.

Finaliza solicitando que se acoja el recurso de casación deducido y se dicte la sentencia de reemplazo que confirme la de primer grado, que acogía la demanda deducida.

SÉPTIMO: Que para un adecuado entendimiento y resolución del asunto propuesto, cabe tener presente lo siguiente:

1.- Daniela Gatto Amar, en representación de Ricardo Peralta Valenzuela y de Agrícola El Remanso Ltda, ha deducido demanda en contra de la sociedad Inmobiliaria e Inversiones Barel Limitada y de Jorge Rubén Pérez, a fin de que se declare la nulidad con indemnización de perjuicios de la inscripción de dominio que indica a favor de la demandada y que fuera practicada por el Conservador de Bienes Raíces de Quillota del año 2006.

Funda su demanda en que los actores son dueños del inmueble denominado Lote A-3, inscrito a fs. 4318 N° 3.762 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quillota correspondiente al año 2006, reinscrito a su nombre a fs. 1322 N° 912 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quintero del año 2008. Tal propiedad proviene de la partición de la Parcela A-2, cuyo dominio adquirieron en partes iguales, por cesión de derechos de Lionel Bastías Romo, según consta de la escritura pública de fecha 30 de agosto de 2005 otorgada ante el Notario de Santiago don Aníbal Opazo Callis, rectificadas por medio de escritura pública de fecha 17 de Octubre de 2005 otorgada ante el Notario de Santiago don Osvaldo Pereira González, inscrita a fs. 7.619 N° 3.738 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quillota correspondiente al año 2005.

Señala que los demandados efectuaron una presentación ante el Conservador de Bienes Raíces de Quillota basados en el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces y el artículo 10 del Decreto Ley 1939, por la que solicitaron se practicara la primera inscripción a su nombre del predio ubicado en la comuna de Puchuncaví, provincia de Quillota y que correspondería al polígono A-B-C-D-E-F-G-H-I-J-K-L, de aproximadamente 9,2 hectáreas de superficie.

Tal petición se basa en que Jorge Rubén Acuña Pérez, en su calidad de propietario y vendedor, celebró un contrato de compraventa con Inmobiliaria e Inversiones Barel Ltda. en calidad de compradora, sobre un inmueble de su propiedad que se encontraría sin inscripción y sin rol de avalúo, según consta de la escritura pública de fecha 3 de julio de 2006, otorgada ante la Notario de Valparaíso doña María Ester Astorga Lagos, la que fue acogida, procediéndose a inscribir con fecha 11 de septiembre de 2006, a fs. 3204 N° 2846 en el Registro de Propiedad a su cargo, la referida escritura de compraventa.

Alega la existencia de negligencia extrema y de una dudosa tramitación de la solicitud efectuada ante el Conservador de Bienes Raíces de Quillota al no cumplirse con lo dispuesto por el artículo 10° del Decreto Ley 1939, que exige como requisito previo, informe favorable de la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales, ya que de acuerdo al artículo 590 del Código Civil, son bienes del Estado aquellos que carecen de otro dueño, de modo que no se debió acoger dicha pretensión.

Refiere que los actores son dueños de los terrenos sobre los que versa la solicitud de primera inscripción, debidamente inscritos en el Conservador de Bienes Raíces de Quillota y reinscritos a fojas 1322 N° 912 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quintero del año 2008.

Indica que el Código Civil contempla un conjunto de disposiciones que constituyen la denominada “Teoría de la posesión inscrita”, que protegen la posesión de los inmuebles inscritos, aplicables al caso de autos y que la única forma de efectuar la tradición del dominio de los inmuebles y de los derechos reales constituidos en ellos es mediante la inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador respectivo, lo que no fue respetado en la especie.

Destaca el hecho que en la aludida solicitud Jorge Rubén Acuña Pérez expresa que en su calidad de propietario vende a sociedad Inmobiliaria Barel Ltda. el señalado inmueble, lo que no es efectivo puesto que en la propia escritura de compraventa suscrita por éste y la sociedad Inmobiliaria Barel Ltda. de fecha 3 de julio de 2006, se señala en su cláusula primera que lo que se vende es un predio sin inscripción y sin rol de avalúo, lo que tampoco es efectivo porque el referido inmueble tiene inscripción de dominio vigente en favor de sus representados y se encuentra enrolado en el Servicio de Impuestos Internos como predio agrícola, a nombre de su parte.

Afirma que el Sr. Acuña carece de justo título y que el artículo 676 del Código Civil señala que para que valga la tradición se requiere uno translaticio de dominio y que éste sea válido respecto de la persona a quien se confiere. Además, tampoco hay buena fe, pues ella supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato. En este caso el hecho de omitir en la escritura de compraventa el título en virtud del cual el vendedor Acuña adquirió el dominio, demuestra la ausencia de buena fe de parte de ambos contratantes.

Expresa que en la referida escritura de compraventa no se cumple el requisito de indicar las designaciones relativas al nombre y límites de la propiedad materia del contrato en la forma debida, en circunstancias que la referencia al nombre del inmueble es requisito esencial para la inscripción, ya que permite dar la publicidad necesaria a las personas que puedan verse afectadas en sus derechos.

Se afirma por los demandantes que la posesión que la solicitante invocó ante el Conservador de Bienes Raíces siempre ha estado viciada, pues estaba prohibida por la ley y, por lo tanto, nunca ha sido apta para regularizar el dominio a través del artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio. De este modo la tramitación de la solicitud de primera inscripción y la practicada en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quillota son nulas

porque contravienen el artículo 10 del Decreto Ley 1939 y todo lo obrado ante dicho Conservador carece de valor, por lo que no es capaz de generar efecto legal alguno y adolece de un vicio congénito de nulidad, como sanción de ineficacia que la ley establece para las actuaciones que se realizan sin cumplir con las formalidades que ésta prescribe.

Invocan como base jurídica de la nulidad que reclaman el artículo 10 del Código Civil, en cuanto dispone que todo acto prohibido por las leyes es nulo y de ningún valor, y el artículo 11 del mismo Código que dispone que cuando la ley declara nulo un acto no se dejará de aplicar la ley aunque se pruebe que el acto que ella anula no ha sido fraudulento o contrario al fin de la misma.

Señalan que la nulidad de un acto, cuando es declarada por un vicio imputable a dolo o culpa de una de las partes, da origen a responsabilidad extracontractual debiendo indemnizarse todos los perjuicios causados a los terceros relativos y a quienes afecte dicho acto nulo. Así, con la fachada aparente e ilegal de la solicitud de primera inscripción ante el Conservador de Bienes Raíces de Quillota, los demandados han realizado actos ilícitos que causan daño al dominio de sus representados. Como en la escritura de compraventa los demandados expresaron que el inmueble carecía de inscripción y de rol de avalúos, actuaron dañosamente para presentar una situación de hechos consumados en forma urgente, sabiendo que ellos no tenían ningún valor y el Conservador de Bienes Raíces no solicitó el informe previo de la Seremi de Bienes Nacionales.

Se solicita se acoja la demanda y se declare la nulidad absoluta de la inscripción de dominio a favor de la demandada sociedad Inmobiliaria e Inversiones Barel Ltda. de fs. 3204 N° 2846 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Quillota del año 2006; que los demandados deben indemnizar solidariamente todos los perjuicios que se han causado, con las acciones y omisiones materias de este juicio, reservándose el derecho a discutir y probar la especie y monto de los perjuicios ya sea en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso, y que los demandados deben ser condenados en costas.

2.- El trámite de contestación fue evacuado en rebeldía de los demandados, pero al duplicar estos expresan que en el año 2006 Jorge Acuña Pérez realizó estudios topográficos en el sector de Puchuncaví, detectando un predio de 9.2 hectárea sin propietario inscrito existente al poniente del Lote A-2, individualizado en ese momento en el plano agregado bajo el N°374 del Registro de Documentos del año 1998 y amparado por la inscripciones conservatorias corrientes a fs. 3.360 N° 3765 del Registro de Propiedades del año 1998 y fs. 7.619 N°3.738 del Registro de Propiedades de 2005, todos a cargo del Conservador de Bienes Raíces de Quillota. En razón de ello procedió a enajenar el retazo a la sociedad Inmobiliaria Barel Ltda., mediante escritura pública de fecha 03 de Julio de 2006, procediendo el Conservador a aplicar el procedimiento contemplado en el artículo 58 del Reglamento de Conservador de Bienes Raíces, publicando cartel y avisos en la prensa, lo que permitió inscribir el predio a fs. 3.204 N° 2.846 del Registro de Propiedades del año 2006.

Agregan que el actor y Lionel Bastías, propietarios del lote A2 referido, procedieron a subdividir el predio, mediante plano agregado al Registro de Documentos del año 2006, bajo el N° 1984, a cargo del Conservador de Bienes Raíces de Quillota, modificando su deslinde poniente y abarcando el inmueble que fuera inscrito con anterioridad por la sociedad Barel Ltda. Luego, mediante juicio particional, el Sr. Bastías se adjudicó el lote A-2, corriente a fs. 1.328 N°915 del Registro de Propiedades de 2008, mientras que don Ricardo Peralta Valenzuela y la sociedad Agrícola El Remanso Limitada se adjudicaron, en comunidad, el lote A-3, de la referida subdivisión, corriente a fs. 1.322 N° 9012 del mismo registro y año a cargo del Conservador de Bienes Raíces de Quintero.

Niegan que exista vicio de nulidad de derecho público referido a la actuación de un funcionario público exorbitando sus funciones o usurpando facultades, ni menos que la inscripción conservatoria a favor de la sociedad Barel Ltda. se haya producido con infracción legal, ya que han actuado con absoluto apego a la legalidad y en la plena convicción de obrar por medios legítimos.

Afirman que no se ha cancelado la inscripción conservatoria a favor del predio del actor ni se ha desconocido la vigencia de la misma y que ha sido el actor quien modificando el plano original procedió a ampliar la superficie y deslindes de su predio abarcando el inmueble de dominio de sociedad Barel Ltda., originando el actual conflicto.

OCTAVO: Que son hechos establecidos en la sentencia impugnada los siguientes:

1.- Los demandados solicitaron al Conservador de Bienes Raíces de Quillota, que practicara la primera inscripción de un predio ubicado en la comuna de Puchuncaví, provincia de Quillota y que correspondería al polígono A,B,C,D,E,F,G,H,I,J,K,L de 9,2 hectáreas de superficie, fundados en el artículo 58 del Reglamento Conservatorio y en el artículo 10 del Decreto Ley 1939, atendidas las circunstancias que dicho inmueble se encontraría sin inscripción, y que don Jorge Rubén Acuña Pérez vendió a la Sociedad Inmobiliaria e Inversiones Barel Limitada.

2.-El referido Conservador, efectuadas las publicaciones a que se refiere el artículo 58 del Reglamento respectivo, procedió a practicar la inscripción requerida, con fecha 11 de septiembre de 2006, lo que se materializó a fojas 3.204 bajo el N° 2846 del Registro de Propiedad del señalado año.

3.- Los actores son dueños de los terrenos sobre los que recayó la solicitud de primera inscripción, contando con la correspondiente inscripción dominical. El límite poniente de su propiedad es el Océano Pacífico, el que coincide con el retazo de los demandados, por lo que ésta se encuentra inserta en los límites de aquélla.

NOVENO: Que el fallo impugnado revocó el de primera instancia que había acogido la demanda, resolviendo su rechazo, por considerar que: “si bien la demanda de autos se ha dirigido en contra de los demandados, a quienes se les atribuye la responsabilidad de haber hecho abuso del procedimiento establecido en el artículo 58 del Reglamento del Conservador de Bienes Raíces, al solicitar la primera inscripción de un inmueble, a sabiendas que era de propiedad de la actora, conculcando así el derecho de dominio de ésta, es dable advertir, que el acto cuya nulidad se reclama -la inscripción conservatoria- aparece ejecutado por un tercero, quien no ha sido demandado en estos autos y por consiguiente no es parte en la presente causa”.

Respecto a que no se requiriera, en forma previa a efectuar la inscripción conservatoria, el informe correspondiente a la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales como lo dispone el artículo 10 del Decreto Ley 1939, estiman los sentenciadores de alzada que dicha omisión no puede ser imputable a los demandados, quienes no intervinieron en dicho acto más que como solicitantes del mismo, lo cual conduce necesariamente a desestimar la demanda incoada.

DÉCIMO: Que, en primer término, resulta necesario precisar que conforme a la naturaleza y fundamentos de la acción intentada, ésta ha perseguido una nulidad absoluta que entraña como sanción la ineficacia del acto de inscripción de dominio a favor de la sociedad demandada, atribuyéndosele a los demandados responsabilidad por haber hecho abuso del procedimiento establecido en el artículo 58 del Reglamento del Conservador de Bienes Raíces, al solicitar la primera inscripción de un inmueble que era de propiedad de los actores y sin cumplir con el requisito previo de informe favorable de la Seremi de Bienes Nacionales, conforme lo establece el artículo 10 del Decreto Ley 1939, entre otros.

Que lo anterior no se ve alterado por el hecho que el acto cuestionado emane de un procedimiento como el que tuvo lugar en el caso y que culminó con la inscripción conservatoria dispuesta por un órgano como el Conservador de Bienes Raíces de Quillota, puesto que lo que se pretende en definitiva es la sanción de ineficacia del acto y la responsabilidad de los particulares que instaron y obtuvieron una inscripción de dominio a su favor.

UNDÉCIMO: Que determinada la naturaleza de la acción materia de la controversia, cabe señalar que la nulidad absoluta protege los intereses generales de la sociedad, constituyendo una sanción destinada a castigar todo aquello que sea ilícito, contrario a la moral, a las buenas costumbres y sobre todo al orden público.

El artículo 1681 del Código Civil previene 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. La nulidad puede ser absoluta o relativa”, en tanto que el artículo 1682 del mismo cuerpo legal dispone que: “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida 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, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”.

A su vez, el artículo 1462 de dicho texto establece que: “Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público chileno. Así la promesa de someterse en Chile a una jurisdicción no reconocida por las leyes chilenas, es nula por el vicio del objeto”.

DUODÉCIMO: Que de acuerdo a lo dispuesto en las disposiciones reproducidas precedentemente, el objeto ilícito constituye una causal de nulidad absoluta. Por ello es necesario ahondar en su significado y, sobre el particular, es del caso destacar que si bien el Código Civil no elaboró una definición general acerca de lo que debe entenderse por tal, se ha sostenido al respecto que: “una declaración de voluntad tiene objeto ilícito cuando éste es contrario a la ley, a las buenas costumbres o al orden público y, además, para algunos, cuando el objeto del acto es una cosa intransferible” (“La nulidad y la rescisión en el Derecho Civil Chileno”, Arturo Alessandri Besa, página 140. Tercera edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2008).

También se ha dicho que los “autores no están de acuerdo en lo que debe entenderse como objeto ilícito. La mayoría entiende por objeto ilícito el contrario a la ley, al orden público o a las buenas costumbres, asimilando los motivos de ilicitud del objeto a los que señala para la causa el inciso segundo del artículo 1467 del Código Civil” (“Derecho Civil. Parte General”. Carlos Ducci Claro, página 295. Cuarta edición actualizada. Editorial Jurídica de Chile. 1995).

Así como ha quedado dicho que el Código Civil no definió de manera general lo que debe entenderse por objeto ilícito, señaló diversos casos en que él concurre, los que pueden agruparse en: a) contravención a la ley, las buenas costumbres o el orden público o b) recaer el consentimiento de las partes sobre una cosa que se encuentra fuera del comercio humano, cuando el acto importe enajenación de ella.

Los de la primera categoría corresponden por regla general a los actos prohibidos por la ley, los que adolecen de objeto ilícito y son por tanto nulos de nulidad absoluta, según se desprende de los artículos 10, 1466 parte final y 1682 del Código Civil. La noción de acto prohibido, se vincula a la ley prohibitiva, por lo que corresponde a éste todo acto jurídico unilateral o bilateral que contravenga una ley prohibitiva, es decir, aquella que manda que no se haga algo, que impide que un determinado acto se ejecute en cualquier forma y que en el orden civil se sancionan con la nulidad absoluta, de no mediar una sanción diversa.

En estricta relación con lo anterior se encuentran las leyes imperativas, que son aquellas que también mandan y ordenan, pero a diferencia de las anteriores no prohíben la ejecución de actos jurídicos en forma absoluta, sino que lo que impiden es que se realicen sin cumplir los requisitos que las mismas disponen; la sanción, sin embargo, en estos casos será la nulidad absoluta sólo cuando lo que se ordena tiende a proteger intereses de orden superior y general, como el orden público, las buenas costumbres y la inviolabilidad de las instituciones jurídicas más relevantes para la comunidad, pero no tendrá tal consecuencia si las exigencias previstas en la norma imperativa sólo miran al interés particular. Es decir, se aplica en estos casos la distinción del artículo 1682 del Código Civil en relación con los requisitos que deben reunir los actos jurídicos, de modo que la ley imperativa se equiparará a una de índole prohibitiva en cuanto a la sanción a su contravención cuando las disposiciones incumplidas digan relación con el orden público y los intereses superiores de la sociedad.

Fuera de los casos en que se infringe directa y evidentemente una ley prohibitiva o imperativa, se encuentran los actos ejecutados en fraude a la ley, situación que se produce cuando el acto aparentemente está acorde con ésta, pero en el fondo se burla su espíritu y se logra un objetivo que la misma pretendía evitar. La sanción para estos actos al constituir también una contravención es la nulidad, pero en la medida que puedan incluirse en el campo de una prohibición legal.

Finalmente, cabe destacar que el mencionado artículo 1462 del Código Civil estatuye como causal de nulidad lo que contraviene al derecho público chileno, aun cuando ello podría concluirse por aplicación de las reglas generales sobre infracciones al orden público. La disposición en comento vino a extender el ámbito de la sanción en estudio, pues es mucho más amplio el concepto de derecho público chileno, que dice relación con intereses de la colectividad, tranquilidad social y atribuciones y organización de los Poderes Públicos.

DÉCIMOTERCERO: Que las alegaciones en que se ha sustentado la declaración de nulidad del acto jurídico impugnado, consistente en la inscripción de la propiedad a nombre de la sociedad demandada, dicen relación con la causal de objeto ilícito en las diferentes formas que este se puede configurar y que han sido expuestas en los motivos anteriores, por lo que corresponde analizar los antecedentes del caso sub lite en relación a ellos.

DÉCIMOCUARTO: Que en este sentido cabe destacar que es un hecho establecido que los demandados solicitaron y obtuvieron del Conservador de Bienes Raíces de Quillota la inscripción de un predio ubicado en la comuna de Puchuncaví, provincia de Quillota, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces, basados en que dicho inmueble se encontraría sin inscripción, lo que no resultó efectivo puesto que también quedó asentado en el fallo impugnado que los actores son dueños de los terrenos sobre los que recayó la referida solicitud, contando con inscripciones de dominio de su propiedad. Ello determina la improcedencia de la solicitud de los demandados de sujetarse al procedimiento establecido en el artículo 58 del citado Reglamento, al no configurarse el presupuesto básico previsto para tales efectos, cual es que se trate de un inmueble, que no hubiere sido antes inscrito.

Es un antecedente también del juicio que en el procedimiento que llevaron a cabo los demandados tampoco se dio cumplimiento a lo dispuesto por el inciso primero del artículo 10 del Decreto Ley N° 1939 (Normas Sobre Adquisición, Administración y Disposición de Bienes del Estado), el cual prescribe que: “No se podrá inscribir el dominio de bienes raíces en conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces, sin informe favorable de la Dirección”. Agregando a continuación el precepto que si no se

solicitare dicho informe o éste fuere desfavorable y se procediere a practicar la inscripción, ésta adolecerá de nulidad.

De este modo la actuación que ha servido de base a la inscripción registral vulneró no sólo el espíritu de las instituciones jurídicas que consagran las normas antes mencionadas, sino que, además, su texto expreso, contrariando normas imperativas que establecen exigencias en interés de la comunidad y que forman parte del concepto de “derecho público chileno”, empleado por el legislador en el artículo 1462 del Código Civil.

DÉCIMOQUINTO: Que, por otra parte, cabe señalar que en nuestro sistema normativo se ha desarrollado la teoría de la posesión inscrita, evidenciada en la historia del establecimiento de las disposiciones del Código Civil, específicamente, en los artículos 686, 696, 702, 724, 728, 730, 2505 y 924, de acuerdo a los cuales, en materia de inmuebles, la doctrina califica la inscripción conservatoria como “requisito, garantía y prueba de su posesión, asociada a la tradición, tal como aparece graficado en el Mensaje del Código Civil, en cuyos pasajes se lee: “La transferencia y la transmisión del dominio exige una tradición y la única forma de tradición que para estos actos corresponde es la inscripción en el Registro Conservatorio. Mientras esta no se verifica, un contrato puede ser perfecto, puede producir obligaciones y derechos entre las partes, pero no transfiere el dominio, no transfiere ningún derecho real, ni tiene respecto de terceros existencia alguna. La inscripción es la que da la posesión real y efectiva; y mientras ella no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título no posee: es un mero tenedor. Como el Registro Conservatorio está abierto a todos, no puede haber posesión más pública, más solemne, mas indiscutible, que la inscripción” y añade “ No dando a la inscripción conservatoria otro carácter que el de una simple tradición, la posesión conferida por ella deja subsistentes los derechos del verdadero propietario, que solamente podrá extinguirse por la prescripción competente”.

Esa claridad es refrendada por lo estatuido en el inciso segundo del artículo 730 del Código del ramo, en cuanto expresa que sólo mediante la competente inscripción se pierde la posesión por el poseedor inscrito y gana por otro a cuyo nombre se efectúa la nueva inscripción y que aparece reflejado antes en el artículo 724 del mismo texto legal, en cuanto la posesión únicamente se puede adquirir por inscripción en el registro conservatorio, en lo que respecta a los bienes raíces.

DÉCIMOSEXTO: Que si bien en el caso de autos la sociedad demandada figura como titular de la consabida inscripción de dominio respecto del referido inmueble, lo cierto es que dicha actuación corresponde a un procedimiento seguido según lo dispuesto en el citado artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio sin cumplir con el presupuesto esencial para su procedencia, ni con la exigencia de informe favorable prevista en el artículo 10 del Decreto Ley 1939, en relación con los preceptos que regulan la posesión inscrita que se han descrito en el motivo anterior, de lo que se sigue forzosamente que, con la aludida inscripción registral, se incurrió evidentemente en vicios de nulidad por vulnerar las normas estatuidas en el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio y los artículos 686, 696, 724, 728, 730, 2505 y 924 del Código Civil y el Decreto Ley 1939, por lo que procede privar de valor la inscripción por padecer de nulidad absoluta, al infringir los requisitos exigidos para su eficacia y validez en las normas citadas.

Lo anterior deja en evidencia que el acto impugnado por los demandantes adolece de los vicios antes referidos, constitutivos de objeto ilícito, para cuyos efectos la ley establece como sanción la nulidad absoluta del mismo.

DECIMOSEPTIMO: Que, de acuerdo con lo razonado, resulta efectivo que los jueces del grado incurrieron en los errores de derecho denunciados al no declarar la nulidad absoluta del acto de que se trata, al encontrarse demostrados los vicios de nulidad absoluta de que el mismo

adolece, haciendo una incorrecta interpretación y aplicación de las normas invocadas por la recurrente, constitutivas de infracción a los artículos 10 del Decreto Ley 1938 y 58 del Reglamento Conservatorio, en relación a los preceptos que regulan la posesión inscrita, esto es, artículos 686, 696, 724, 728, 730, 2505 y 924 del Código Civil, lo que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo pues determinó el rechazo de la acción de nulidad impetrada, en circunstancias que ella era procedente.

DÉCIMO OCTAVO: Que, por lo expuesto, procede que la nulidad sustancial impetrada sea atendida.

Por todas estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en la forma y **se acoge** el de casación en el fondo interpuestos en lo principal y primer otrosí de la presentación de fojas 787 por el abogado Omar Morales Morales, en contra la sentencia de dieciséis de marzo de dos mil quince, escrita a fojas 785, la que se invalida y reemplaza por la que se dicta acto continuo, pero separadamente y sin nueva vista de la causa”.

Expresa acto seguido la correspondiente sentencia de reemplazo:

“En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción del motivo decimoséptimo, que se elimina.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Lo expresado en los motivos décimo a décimo sexto del fallo de casación que antecede, los que se tienen como parte integrante de esta sentencia.

SEGUNDO: Que adoleciendo el acto impugnado de objeto ilícito, cuya sanción es la nulidad absoluta de conformidad a lo dispuesto por el artículo 1682 del Código Civil, corresponde acoger la demanda intentada y declarar así la ineficacia de la impugnada inscripción dominical materia de autos.

Por estas consideraciones y de conformidad a lo dispuesto por los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se **confirma en lo apelado** la sentencia de diez de septiembre de dos mil catorce, escrita a fojas 720 y siguientes.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Patricio Valdés A., Héctor Carreño S., Guillermo Silva G., Sra. Rosa Maggi D., y el Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B. No firman el Ministro Sr. Silva y el Abogado Integrante Sr. Gómez, no obstante haber ambos concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar haciendo uso de su feriado legal el primero y estar ausente el segundo. Redacción del Abogado Integrante señor Rafael Gómez Balmaceda.

10.- Nulidad absoluta por objeto ilícito en transacción entre municipio y funcionarios por incremento previsional, al ser contraria al Derecho Público chileno. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 1º de marzo de 2016, autos Rol N° 17.893-2015.

“Vistos y teniendo presente:

Primero: Que en estos autos Rol N° 17.893-2015 seguidos por nulidad de derecho público y, en subsidio, por nulidad absoluta, caratulados "Fisco de Chile con Municipalidad de Angol y otros", se ha ordenado dar cuenta, de conformidad a lo que disponen los artículos 781 y 782 del Código de Procedimiento Civil, de los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la defensa de los funcionarios municipales demandados en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Temuco que revocó la de primera instancia en aquella parte que acogió la demanda de nulidad de derecho público interpuesta por el Estado de Chile y, en su lugar, la rechazó, decidiendo a continuación hacer lugar a la acción subsidiaria de nulidad absoluta, sólo en cuanto declaró nula la transacción judicial de 11 de noviembre de 2011, presentada en los autos Rol N° 57.615-2010 del Juzgado de Letras de Angol, desestimándola en todo lo demás, especialmente en cuanto a la restitución de los dineros percibidos por los funcionarios municipales. En contra de esta última decisión los citados demandados dedujeron recursos de casación en la forma y en el fondo.

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma.

Segundo: Que al respecto arguye que la sentencia recurrida incurre en el vicio previsto en el N° 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que se extiende a puntos no sometidos a la decisión del tribunal.

Al respecto sostiene que en el petitorio del recurso de apelación deducido en contra de la sentencia de primer grado por el Consejo de Defensa del Estado, éste solicita que se revoque el fallo sólo en lo apelado y, en su lugar, se resuelva que los funcionarios municipales demandados deben restituir las cantidades percibidas; que tales sumas de dinero se devuelvan reajustadas conforme a la variación del Índice de Precios al Consumidor, y con más el interés máximo convencional, o el que se determine, y que se revoque el fallo en cuanto exime a los demandados del pago de las costas, confirmándolo en todo lo no recurrido, con costas del recurso. A su vez, del recurso de apelación interpuesto por sus representados aparece que se entregó competencia a la Corte para que revocara la sentencia de primera instancia y para que, además, negara lugar a la demanda de nulidad de derecho público intentada.

Afirma que en esas condiciones, el tribunal de segundo grado extendió el fallo a puntos no sometidos a su decisión, toda vez que no solo revocó la decisión de acoger la nulidad de derecho público sino que también hizo lugar a la acción subsidiaria de nulidad absoluta, punto que no fue sometido a la decisión de esa Corte.

Tercero: Que en lo tocante a la causal de casación invocada se debe consignar que entre los principios rectores del proceso figura el de la congruencia, que se refiere a la conformidad que ha de existir entre la sentencia expedida por el órgano jurisdiccional y las pretensiones que las partes han expuesto oportuna y formalmente en sus escritos fundamentales agregados al proceso, que guarda estrecha vinculación con otro principio formativo del proceso: el dispositivo, que implica que el juez debe limitar su pronunciamiento tan sólo a lo que ha sido pedido por aquéllas.

Cuarto: Que el principio procesal a que se ha venido haciendo mención –congruencia– tiende a frenar cualquier eventual exceso de la autoridad de oficio, otorgando garantía de seguridad y certeza a las partes. Éste se vulnera con la incongruencia que, en su faz objetiva, se presenta bajo dos modalidades: ultra petita, cuando se otorga más de lo pedido por las partes, circunstancia que puede darse tanto respecto de la pretensión del demandante como de la oposición del demandado; y extra petita, cuando se concede algo que no ha sido impetrado, extendiéndose el pronunciamiento a cuestiones que no fueron sometidas a la decisión del tribunal.

Quinto: Que la incongruencia, manifestada en los dos supuestos recién aludidos, se encuentra configurada como vicio de casación en la forma por el artículo 768 N° 4 del Código de

Procedimiento Civil, en cuya virtud la sentencia incurre en semejante defecto cuando ha sido dada ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de la facultad que éste tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley. Tanto la doctrina como la jurisprudencia están acordes en señalar que la causal de nulidad en mención ofrece cobertura también a la hipótesis en que la sentencia varía la causa de pedir aducida por las partes como fundamento de sus pretensiones.

Sexto: Que anotado lo anterior preciso es consignar que en la especie el demandante solicitó que se declarase la nulidad de derecho público del Acuerdo del Concejo Municipal de Angol de 19 de octubre de 2011 y de la transacción judicial de 11 de noviembre de 2011, presentada en los autos Rol N° 57.615-2010 del Juzgado de Letras de Angol, así como la devolución de las sumas percibidas por los funcionarios municipales demandados a propósito de tales actos, con más reajustes, intereses y costas. En subsidio, dedujo demanda de nulidad absoluta respecto de los mismos actos, así como la restitución de idénticas sumas de dinero.

Séptimo: Que la sentencia de primera instancia acogió parcialmente la demanda deducida por vía principal, declarando la nulidad de derecho público del Acuerdo del Concejo Municipal de Angol de 19 de octubre de 2011 y de la transacción judicial de 11 de noviembre de 2011, presentada en los autos Rol N° 57.615-2010 del Juzgado de Letras de Angol y la rechazó en lo que atañe a la devolución de las sumas de dinero percibidas por los funcionarios demandados. En el recurso de apelación deducido en contra del fallo por el actor, éste solicitó que se revocara lo decidido sólo en aquella parte en que se denegó la restitución de las cantidades de dinero percibidas por los funcionarios municipales demandados como consecuencia de los actos anulados y, además, en lo referido al pago de las costas. A su turno, al impugnar dicha decisión la defensa de los funcionarios demandados pidió la revocación del fallo y que, en su reemplazo, se negare lugar a “la demanda de nulidad de derecho público y/o a la demanda subsidiaria de nulidad absoluta interpuesta, declarando que la Municipalidad de Angol cuenta con las facultades para transigir, con costas”.

A su turno, el tribunal de alzada revocó el fallo apelado en aquella parte que acogió la demanda de nulidad de derecho público interpuesta por el Estado de Chile y, en su lugar la rechazó, decidiendo a continuación hacer lugar a la acción subsidiaria de nulidad absoluta, sólo en cuanto declaró nula la transacción judicial de 11 de noviembre de 2011, presentada en los autos Rol N° 57.615-2010 del Juzgado de Letras de Angol, desestimándola en todo lo demás, especialmente en cuanto a la restitución de los dineros percibidos por los funcionarios municipales.

Octavo: Que, como se observa, los supuestos sobre cuya base se construye el vicio denunciado no constituyen la causal, en tanto ésta atiende a la congruencia que debe existir entre las acciones, excepciones, alegaciones y defensas materia del juicio y lo resuelto en la sentencia.

En efecto, el sentenciador de primer grado acogió la demanda intentada por vía principal y, en consecuencia, omitió pronunciarse acerca de la petición subsidiaria de nulidad absoluta. A su turno, la Corte de Apelaciones de Temuco, acogiendo la solicitud de los funcionarios demandados, decidió rechazar la demanda de nulidad de derecho público, situación en la que se hallaba obligada a examinar la procedencia de la acción de nulidad absoluta intentada de manera subsidiaria y a cuyo respecto no se había emitido decisión alguna por el juez de primer grado, en consideración al acogimiento de la demanda principal. En estas circunstancias, de conformidad con lo establecido en el N° 6 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, los sentenciadores de segunda instancia debían decidir el asunto controvertido, comprendiendo en su determinación “*todas las acciones y excepciones que se hayan hecho valer en el juicio*”, de

manera que habiendo revocado el fallo de primer grado y desechado la acción intentada por la vía principal no podían sino dictaminar acerca del destino de la demanda subsidiaria, pues de no hacerlo su sentencia adolecería del vicio de falta de decisión del asunto del que conocían. Ello resulta más evidente si se considera que la propia defensa de los demandados pidió concretamente a la Corte de Apelaciones que revocara el fallo de primera instancia y que, en su lugar, negara lugar a la “demanda de nulidad de derecho público y/o a la demanda subsidiaria de nulidad absoluta”, de lo que se sigue que el tribunal de alzada efectivamente se hallaba facultado para decidir acerca de esta última acción.

Tal convicción se ve reforzada por lo estatuido en el artículo 208 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto dispone que: “*Podrá el tribunal de alzada fallar las cuestiones ventiladas en primera instancia y sobre las cuales no se haya pronunciado la sentencia apelada por ser incompatibles con lo resuelto en ella, sin que se requiera nuevo pronunciamiento del tribunal inferior*”. Al respecto cabe recordar que el N° 4 del artículo 768 del cuerpo legal citado, que consagra la causal de casación en examen, previene que el recurso de casación en la forma procede en los casos en que la sentencia haya “*sido dada ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de la facultad que éste tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley*”. Como se advierte, en la especie los falladores se encuentran expresamente facultados, por mandato de la norma contenida en el artículo 208 transcrito, para fallar de oficio aquellas “*cuestiones ventiladas en primera instancia y sobre las cuales no se haya pronunciado la sentencia apelada por ser incompatibles con lo resuelto en ella*”, como ha sucedido en el caso en examen, en el que la demanda subsidiaria de nulidad absoluta no fue resuelta por el tribunal de primer grado debido a que acogió la de nulidad de derecho público deducida por vía principal.

Noveno: Que en estas condiciones resulta evidente que el vicio denunciado no concurre en la especie, pues no se advierte la incongruencia acusada desde que la competencia otorgada por las partes al tribunal mediante sus recursos de apelación, en especial por los demandados, permitía a éste examinar y decidir acerca de la demanda subsidiaria de nulidad absoluta, a lo que se añade que la ley ordenaba al tribunal pronunciarse acerca de todas las acciones interpuestas, salvo que fueran incompatibles con lo resuelto, cuyo no es el caso, motivos por los que la casación formal debe ser desestimada.

II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo.

Décimo: Que el recurrente denuncia la vulneración de los artículos 1, 2, 4, 5 y 24 del texto permanente y 3 y 4 del articulado transitorio, todos del Decreto Ley N° 3.501 de 1980; de los artículos 3, 4, 5, 50, 53 y 61 de la Ley N° 19.880; del artículo 9 inciso segundo de la Ley N° 18.575; del Decreto Ley 3.551 de 1980; del Decreto Supremo N° 40 del Ministerio del Trabajo de 1981; de la Ley N° 18.675; del artículo 1462 del Código Civil y de los artículos 6, 7 y 38 de la Constitución Política de la República.

Afirma que el fallo efectúa una errada interpretación al indicar que la finalidad del incremento contemplado en el inciso segundo del artículo 2 del Decreto Ley N° 3.501 era la de compensar la parte de la remuneración del trabajador afectada por la nueva modalidad previsional establecida por el sistema de pensiones que se implementó, por lo que el referido incremento debía determinarse aplicando el factor correspondiente únicamente sobre las remuneraciones que a tal fecha se encontraban afectas a cotizaciones previsionales y no a las demás asignaciones que integraban la remuneración de esos trabajadores. Al respecto aduce que el objetivo y principio inspirador del incremento previsional estatuido por el Decreto Ley N° 3.501 es el de proteger y resguardar las remuneraciones de los trabajadores a que el mismo se refiere, en el sentido que su monto líquido se mantenga y no se vea disminuido por la carga que el nuevo sistema previsional

les impone de pagar sus cotizaciones previsionales. Añade sobre el particular que de la interpretación armónica de los artículos 1, 2 y 4 del Decreto Ley N° 3501, y en particular del citado artículo 2, en tanto se refiere en su inciso segundo al incremento de las remuneraciones de los trabajadores dependientes que se indican, “en la parte afecta a imposiciones al 28 de febrero de 1981...”, y considerando la finalidad asignada por el legislador al instituto en estudio, se debe concluir la improcedencia de restringir la aplicación del incremento previsional únicamente a las remuneraciones y asignaciones que al 28 de febrero de 1981 eran impositibles, dejando fuera la Asignación Municipal, por haber adquirido dicho carácter sólo a partir del 1 de diciembre de 1987, con la dictación de la Ley N° 18.675, en circunstancias que a su respecto también rige la carga impositiva para el empleador o trabajador.

Sostiene enseguida que dado que las cotizaciones previsionales pasaron a ser de cargo del trabajador y no del empleador, como lo eran hasta aquella época, y que como los empleadores pagaban las cotizaciones previsionales de los trabajadores hasta el tope de impositibilidad vigente al 28 de febrero de 1981 y el nuevo sistema aumentó el referido límite impositivo, el legislador debió indicar expresamente la fecha del 28 de febrero de 1981, ya que de no haberlo hecho los trabajadores no sólo hubieran mantenido el monto líquido de sus remuneraciones sino que éstas hubiesen aumentado por el alza del máximo de impositibilidad, desvirtuándose el objetivo del incremento, cual era mantener el monto líquido que percibía al 28 de febrero de 1981 cada trabajador hasta el referido tope, destacando que en ningún caso se pretendió marginar y congelar a la mencionada data las remuneraciones de los mismos.

Agrega que la asignación municipal es una remuneración que existía al 28 de febrero de 1981, que formaba parte de la que debían percibir los funcionarios municipales y que comenzó a pagarse junto con el inicio de la reforma previsional, de modo que es evidente que, si el propósito del Decreto Ley fue el de mantener el monto líquido de la remuneración, no existe razón alguna para que la referida asignación municipal, que se tenía a la fecha del Decreto Ley N° 3.501 y que pasó a ser imponible, no deba ser incrementada con el factor previsional.

Por último, asevera que el avenimiento suscrito entre la Municipalidad de Angol y sus funcionarios tiene como fundamento lo dispuesto en los artículos 3, 4, 5, 50, 53 y 61 de la Ley N° 19.880, así como las normas pertinentes del Código Civil sobre transacción y conciliación, disposiciones que han sido violentadas con la dictación de la sentencia recurrida, que ha hecho caso omiso de las mismas.

Décimo primero: Que al comenzar el análisis del recurso de nulidad sustancial se hace necesario consignar que en estos autos el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Estado de Chile, demandó a la Municipalidad de Angol y a ciento diecinueve de sus funcionarios, solicitando por vía principal que se declarase la nulidad de derecho público del Acuerdo del Concejo Municipal de 19 de octubre de 2011, que autorizó a transigir en la causa Rol N° 57.615-2010 del Juzgado de Letras de Angol, y de la transacción presentada en los referidos autos, requiriendo además la devolución de los dineros que fueron indebidamente percibidos por los mencionados funcionarios en virtud de los actos cuya invalidación pide. En subsidio de la acción principal solicitó declarar la nulidad absoluta del acto administrativo y del contrato de transacción precedentemente individualizados aduciendo que adolecen de objeto ilícito, pues por su intermedio se ha transgredido el derecho público chileno.

Por sentencia del Segundo Juzgado Civil de Temuco se acogió la demanda principal declarando la nulidad de derecho público del acuerdo del Concejo de la Municipalidad de Angol de 19 de octubre de 2011 y, consecuentemente, la transacción celebrada por los demandados el 11 de noviembre de 2011, presentada ante el Juzgado de Letras de Angol en los autos Rol N°

57.615-2010, y la rechazó en cuanto a la restitución de los dineros percibidos por los funcionarios demandados, omitiéndose pronunciamiento respecto de la acción subsidiaria.

En contra de dicha decisión dedujeron recursos de apelación las defensas del Estado de Chile y de los funcionarios municipales demandados, a propósito de cuyo conocimiento una sala de la Corte de Apelaciones de Temuco revocó el fallo en aquella sección que acogió la demanda de nulidad de derecho público interpuesta por el Estado de Chile y, en su lugar, la rechazó determinando, a continuación, hacer lugar a la acción subsidiaria de nulidad absoluta, sólo en cuanto declaró nula la transacción celebrada por los demandados el 11 de noviembre de 2011, presentada en los autos Rol N° 57.615-2010 del Juzgado de Letras de Angol, rechazándola en todo lo demás, especialmente en cuanto a la restitución de los dineros percibidos por los funcionarios municipales.

Décimo segundo: Que establecido lo anterior y para resolver acerca de la nulidad sustancial en examen, se hace necesario establecer si el objeto de la transacción en estudio contraviene, efectivamente, el derecho público chileno, considerando que la única acción que es objeto del recurso de casación deducido para ante esta Corte es la subsidiaria de nulidad absoluta, toda vez que el rechazo de la nulidad de derecho público pedida por vía principal en la demanda no ha sido objeto de recurso alguno en esta sede procesal.

Décimo tercero: Que precisado lo anterior es conveniente subrayar que, como es sabido, las municipalidades forman parte de la Administración del Estado conforme lo establece el inciso segundo del artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19653, que fija el texto refundido de la Ley N° 18.575. A su vez, su artículo 15 del mismo cuerpo legal estatuye que: “El personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones”. A su turno, el artículo 40 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2006, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, establece que: “El Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales regulará la carrera funcionaria y considerará especialmente el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones, en conformidad con las bases que se establecen en los artículos siguientes”.

Así las cosas, cabe concluir que los funcionarios municipales están sometidos a un régimen de derecho público cuyas normas se encuentran establecidas en un estatuto administrativo especial, que en lo particular está contenido en la Ley N° 18.883, que materializa lo dispuesto por el mencionado artículo 40.

Décimo cuarto: Que lo dicho anteriormente es relevante para la resolución del caso en estudio, toda vez que a través de la transacción en comento la Municipalidad de Angol reconoció que los funcionarios demandantes tienen derecho al incremento previsional de que se trata, calculado sobre el total de las asignaciones imponibles comprendidas en sus remuneraciones.

Sobre el particular resulta necesario destacar que las remuneraciones de los funcionarios municipales requieren de una ley que las instituya y que disponga su pago, por lo cual aquéllos sólo tienen derecho a impetrar los beneficios pecuniarios que expresamente les conceden los respectivos textos legales por los periodos que los mismos indican. En efecto, el artículo 48 de la Ley N° 18.695 establece que: “En el sistema legal de remuneración de las municipalidades se procurará aplicar el principio de que a funciones análogas, que importen responsabilidades semejantes y se ejerzan en condiciones similares, se les asignen iguales retribuciones y demás beneficios económicos”. Asimismo, el artículo 92 de la Ley N° 18.883 previene que: “Los funcionarios tendrán derecho a percibir por sus servicios las remuneraciones y demás asignaciones adicionales que establezca la ley, en forma regular y completa”.

Lo expuesto hasta aquí permite concluir, como lo ha resuelto reiteradamente esta Corte en casos similares al de autos, que sólo a través de la ley se pueden establecer las remuneraciones de los funcionarios municipales, las que conforme con el artículo 5 letra d) de la Ley N° 18.883 corresponden a cualquier contraprestación en dinero que el funcionario tenga derecho a percibir en razón de su empleo o función, como, por ejemplo, sueldo, asignación municipal, asignación de zona, etc.

Décimo quinto: Que, por otro lado, cabe tener presente que a través del mencionado contrato de transacción la Municipalidad demandada “reconoce” que los demandantes tienen derecho al incremento previsional establecido en el artículo 2 del Decreto Ley N° 3.501, el que deberá calcularse sobre la totalidad de las remuneraciones vigentes de los funcionarios. Sin embargo, en esta materia es preciso subrayar nuevamente que la norma antes referida estableció tal incremento sólo para las asignaciones vigentes al 28 de febrero del año 1981.

En efecto, tal como también lo ha decidido reiteradamente esta Corte –avalando el criterio sostenido por la Contraloría General de la República en la materia–, con la dictación del Decreto Ley N° 3.501 de 1980 se estableció en el país una nueva estructura de cotizaciones previsionales, haciendo de cargo exclusivo de los trabajadores dependientes, salvo las excepciones legales, el pago de las imposiciones que a esa fecha eran soportadas por los empleadores, por lo que la finalidad del incremento contemplado en el inciso segundo del artículo 2 de dicho Decreto Ley consistía en compensar la parte de la remuneración del trabajador afectada por la nueva modalidad previsional establecida por el sistema de pensiones que se implementó, de modo que el mencionado incremento debía determinarse aplicando el factor correspondiente únicamente sobre las remuneraciones que a tal fecha se encontraban afectas a cotizaciones previsionales y no a las demás asignaciones que integraban la remuneración de dichos trabajadores, ni a las creadas o establecidas con posterioridad.

El ajuste compensatorio en estudio se justificó, en consecuencia, para quienes se desempeñaban como funcionarios municipales a la época de la modificación legal, puesto que al quedar de su cargo el pago de las imposiciones previsionales se produjo una disminución de sus rentas en un porcentaje equivalente al componente imponible de su remuneración, situación que no concurre cuando se trata de nuevas remuneraciones cuyo monto ha quedado fijado en la ley que las creó.

Décimo sexto: Que conforme a lo razonado precedentemente y del análisis de los artículos 1, 2 y 4 del Decreto Ley N° 3.501 y 2° del Decreto N° 40 que aprueba el Reglamento de los artículos 3 y 4 transitorios del citado Decreto Ley, se desprende que el legislador fijó un límite preciso en cuanto a que el incremento en discusión sólo se aplica sobre las remuneraciones en la parte afecta a imposiciones al 28 de febrero de 1981. Tal decisión legislativa debe concordarse con la finalidad que éste ha tenido con su establecimiento, cual es mantener el monto total líquido de las remuneraciones de los trabajadores ante el cambio de sistema previsional, que hace de cargo de éstos el pago de las cotizaciones de tal índole. Es por ello que los municipios deben calcular el incremento previsional en estudio sólo sobre las remuneraciones que al 28 de febrero de 1981 estaban afectas a cotizaciones previsionales, no procediendo por consiguiente aplicar el factor de éste a las remuneraciones posteriores a dicha fecha.

Décimo séptimo: Que esclarecido lo anterior resulta pertinente enfatizar que, como es sabido, las disposiciones y mandatos del derecho público no se encuentran sujetos a la autonomía de la voluntad, ya que son irrenunciables y obligatorios. Lo antes razonado permite concluir entonces que, efectivamente, a través de la transacción celebrada entre la Municipalidad de Angol y los ciento diecinueve funcionarios demandados en este proceso, la primera ha pretendido

establecer remuneraciones en favor de estos últimos, contrariando el derecho público chileno, que dispone que tal materia sólo puede ser objeto de ley.

En efecto, una vez asentado que el incremento previsional previsto en el artículo 2 del Decreto Ley N° 3.501 sólo puede calcularse respecto de las remuneraciones imponibles vigentes al 28 de febrero de 1981, resulta claro que el citado municipio no podía establecer en un contrato de transacción, que el mencionado incremento había de calcularse sobre la totalidad de las remuneraciones vigentes, pues a través de tal “reconocimiento” lo que hace es crear remuneraciones no previstas en la ley en favor de los funcionarios municipales, lo que contraría no sólo el derecho público sino que, además, vulnera normas de orden público, que se relacionan con la estructura básica de la Administración del Estado. En consecuencia, tal estipulación, que constituye una cláusula esencial del contrato de transacción suscrito entre las partes, adolece de objeto ilícito en los términos del artículo 1462 del Código Civil, desde que lo que se pretende hacer, esto es, entregar un incremento remuneracional no establecido en la ley, contraría el derecho público, por lo que tal contrato es nulo absolutamente conforme lo dispone el artículo 1682 del mismo cuerpo normativo.

No obsta a lo concluido la circunstancia de haber sido aprobada la referida transacción por el tribunal, por cuanto la misma se otorgó sólo en aquello que no fuera contrario a derecho.

En estas condiciones resulta forzoso concluir que el fallo atacado no ha incurrido en los vicios que se le atribuyen por lo que el arbitrio en examen no puede prosperar pues, como resulta evidente, adolece de manifiesta falta de fundamento.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 764, 767, 768, 781 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos en lo principal y primer otrosí de la presentación de fojas 520, en contra de la sentencia de once de agosto de dos mil quince, escrita a fs. 507”.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Patricio Valdés A., Sra. Rosa Egnem S., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z., y Sr. Manuel Valderrama R. Redacción a cargo de la Ministro señora Egnem.

11.- Circunstancia de que los inmuebles que se compraron no se encuentren en un condominio cerrado, no constituye una calidad esencial de las cosas y en consecuencia no es procedente declarar la nulidad de la compraventa. Lo dicho conduce a concluir indefectiblemente que el error que afirman los demandantes haber experimentado no tiene la aptitud de viciar el consentimiento, pues no constituye error sobre la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versaron los contratos, en los términos que exige el inciso primero del artículo 1454 del Código Civil. Descartado el error sustancial es evidente que el que sufrieron los demandantes debe calificárselo, en el mejor de los casos, como error accidental, regulado en el inciso segundo del mismo precepto antes citado. Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de 10 de julio de 2014, Rol N° 1187-2013.

Santiago, diez de julio de dos mil catorce.

Vistos:

En estos autos Rol N° 10.031-2005 del Vigésimo Cuarto Juzgado Civil de Santiago sobre juicio ordinario de nulidad relativa, caratulados “Haindl Ramírez, Alfred Josef y otros con Inmobiliaria Espadaña S.A.”, por sentencia definitiva de primera instancia de cinco de octubre de dos mil doce, escrita a fojas 5.474, la señora juez titular del referido tribunal rechazó en todas sus

partes las demandas interpuestas y la reconvenición deducida por la sociedad demandada, ordenando que cada parte pague sus costas.

En contra de esta decisión, en la parte que desestima la acción de nulidad ejercida, los actores han deducido recursos de casación en la forma y de apelación.

Se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma:

Primero: Que el recurso de casación en la forma se sustenta, en primer término, en la causal del N° 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación a los N° 4 y 6 del artículo 170 del mismo Código.

Argumentan los recurrentes que el fallo impugnado carece de consideraciones de hecho que permitan arribar a la conclusión que los actores tuvieron efectivamente a su disposición la información suficiente y necesaria para tomar efectivo conocimiento de lo que adquirirían mediante los contratos de promesa y de compraventa que celebraron con la demandada, como se afirma en el fundamento 19°, y agrega que se omite todo análisis considerativo respecto de los cuestionamientos a dicha información, consistentes en los errores y equívocos advertidos en la escritura pública de Reglamento de Copropiedad del Condominio La Llavería y los Planos 1.514 de Copropiedad Inmobiliaria y 38.236-G.

Se señala luego en el recurso que el fallo impugnado omitió la decisión sobre asuntos controvertidos, generados en incidentes de objeción promovidos por la parte demandada, no siendo posible en concepto de quienes recurren “omitirse dicha decisión, porque se refiere a incidentes relativos a medios de prueba, cuyo fallo es un paso previo al pronunciamiento sobre las demás acciones y excepciones de fondo, por lo que no puede haber ninguna incompatibilidad, máxime si con dicha decisión procede posteriormente la ponderación y valoración de la totalidad de la prueba rendida, para efectos de resolver todas las acciones y excepciones relativas al fondo.

En subsidio de la alegación sintetizada en el párrafo anterior, la parte recurrente invoca la causal del N° 9 del citado artículo 768, específicamente, haberse faltado a algún requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad. Fundamenta el recurrente que conforme a lo dispuesto en los artículos 83 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, la falta de decisión de los incidentes de objeción de documentos es constitutiva de un vicio de ineficacia jurídica que hace procedente la nulidad procesal, obstando a la prosecución válida del procedimiento.

Segundo: Que es motivo de casación en la forma, conforme lo dispone el N° 5 del citado artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, haber sido pronunciada la sentencia con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170. De acuerdo al N° 4 de este precepto, la sentencia definitiva debe contener las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento.

Pues bien, de la lectura del fallo objeto del recurso aparece que en los motivos 14°, 15°, 16°, 17, 18°, 19°, 20°, 21°, 22°, 23 y 24° la sentenciadora se hace cargo de la prueba rendida y expone los motivos en virtud de los cuales en su concepto la demanda principal de nulidad relativa debe ser desestimada. Si bien es posible que el fallo no contenga una alusión pormenorizada respecto de todos y cada uno de los antecedentes probatorios aportados por las partes, tal defecto no tiene la entidad suficiente como para justificar su anulación, máxime si, como se indicó en la parte expositiva de este pronunciamiento, la sentencia fue también impugnada a través del recurso de apelación. Lo anterior se señala por cuanto el inciso tercero del artículo 768 del Código de Procedimiento dispone, en lo que interesa, que el tribunal podrá desestimar el recurso de casación en la forma si de los antecedentes aparece de manifiesto que el

recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo y ese eventual perjuicio que podría suponer la falta de ponderación de toda la prueba rendida puede remediarse por la vía de la apelación.

Tercero: Que en cuanto al segundo motivo de casación invocado, consistente también en la causal del N° 5 del artículo 768, pero esta vez en relación al N° 6 del artículo 170, lo cierto es que ella se configura cuando lo que se omite en la sentencia es, como por lo demás lo indica la propia norma, la decisión del asunto controvertido, cuestión que no ocurre en el caso de autos, pues el fallo de primer grado se pronuncia respecto de todas las acciones hechas valer por los actores en sus respectivas demandas e igualmente de todas las excepciones opuestas por la sociedad demandada en su escrito de contestación.

La falta de pronunciamiento respecto de las objeciones documentales promovidas por las partes, por consiguiente, no configura la causal de casación mencionada, máxime si, en rigor, este defecto no ha tenido influencia alguna en lo dispositivo del fallo, pues de habérselas acogido o desestimado el pronunciamiento, en virtud de las consideraciones que se contienen en el fallo, habría sido el mismo. A mayor abundamiento, todas las objeciones de fojas 5.103, de fojas 5.142 y de lo principal de fojas 5.144 son en rigor observaciones que se efectúan respecto del valor probatorio de los instrumentos y no constituyen auténticas impugnaciones documentales, sin perjuicio que esta Corte se pronuncie sobre ellas en lo resolutivo.

Cuarto: Que la causal de nulidad formal que se alega subsidiariamente por los recurrentes es la del N° 9 del artículo 768 ya citado y se la hace consistir, según se expuso más arriba, en haberse faltado a algún requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad, pues, en concepto de quienes recurren, conforme a lo dispuesto en los artículos 83 y siguientes del Código de Procedimiento Civil la falta de decisión de los incidentes de objeción de documentos es constitutiva de un vicio de ineficacia jurídica que hace procedente la nulidad procesal, obstando a la prosecución válida del procedimiento.

Para desestimar esta alegación basta remitirse al propio tenor literal de la regla legal que consagra el motivo de casación invocado, pues en ella se indica de manera explícita que el requisito al que debe faltarse para que el fallo se vicie de nulidad ha de tener señalada en la ley *expresamente* esta sanción como consecuencia, cuestión que evidentemente no ocurre en el evento de omitirse la decisión respecto de las objeciones a la prueba instrumental acompañada por las partes.

Quinto: Que en virtud de los fundamentos expuestos en los tres motivos que preceden y sin perjuicio de las consideraciones que se efectúan al hacerse cargo esta Corte del recurso de apelación interpuesto por los actores, el recurso de casación en la forma intentado por éstos debe ser necesariamente desestimado.

II.- En cuanto al recurso de apelación:

Sexto: Que las acciones principales deducidas por los dieciocho actores fueron la de nulidad relativa, alegando haber sufrido error de hecho sustancial en la formación del consentimiento que cada uno de ellos prestó para la celebración de contratos de compraventa sobre determinados bienes inmuebles, y la de indemnización de perjuicios. Atendido que esta última, como exponen los actores, derivaría de la nulidad relativa de las dieciocho convenciones, habrá que determinar en primer término si se configuran los presupuestos legales de esta acción.

Séptimo: Que la norma invocada por los actores que consagra el denominado error sustancial como vicio del consentimiento que autoriza a demandar la nulidad relativa de un acto jurídico, es la del inciso primero del artículo 1454 del Código Civil. De acuerdo a este precepto, el error de hecho vicia el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se

supone que el objeto es una barra de plata y realmente es una masa de algún otro metal semejante.

Sin perjuicio de la necesidad de volver nuevamente sobre este punto, esta Corte estima pertinente efectuar algunas consideraciones sobre el error como vicio del consentimiento en general y del error sustancial en particular que resultan útiles para la decisión del litigio.

Octavo: Que, como primera cuestión, debe tenerse claridad en orden a que cuando se trata de casos en que se invoca el error como vicio del consentimiento no cabe hablar de mala fe en el obrar de la contraparte, por cuanto de existir ésta se estaría ya en presencia de otro vicio de la voluntad, cual es el dolo. En estricto rigor, la contraparte puede eventualmente también incurrir en error, aunque verdaderamente no lo *sufre*, en el sentido que no se ve perjudicada por él.

Hecha la precisión anterior, cabe señalar que en el campo contractual el error de hecho -constituido, en términos simples, por una falsa apreciación de la realidad- puede recaer en la especie del contrato que se celebra o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata -el denominado error obstáculo a que se refiere el artículo 1453 del Código Civil-, sobre la sustancia o calidad esencial del objeto -denominado error sustancial o esencial, regulado en el inciso primero del art 1454 del mismo cuerpo legal y que es el que se alega en este pleito-, sobre una cualidad cualquiera de la cosa siempre que ella sea el motivo principal por el cual se contrata y este motivo sea conocido por la contraparte -error accidental del que trata el inciso segundo de la norma antes citada-, o bien, finalmente, acerca de la persona con la que se tiene la intención de contratar, si esta consideración es la causa principal del contrato -error *in persona*, aludido en el artículo 1455 del mencionado Código-.

Noveno: Que cuando la ley conceptualiza el error obstáculo señala que éste es el que recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si en el contrato de venta el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada y el comprador entendiese comprar otra. Por su parte, cuando regula el error sustancial dispone que éste vicia el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato es diversa de lo que se cree, como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata y realmente es una masa de algún otro metal semejante.

De la conceptualización de ambos tipos de error resulta evidente que para el legislador es distinta la “identidad de la cosa específica de que se trata” y su “sustancia o calidad esencial”. En el primer caso, es claro que hay error si una parte cree, por ejemplo, vender un caballo y la otra comprar una vaca, pero la ley también se sirve de la voz *específica*, a la que es necesario atribuir sentido. Así, pueden las partes entender que el contrato versa sobre una misma cosa en sentido genérico, pero una de ellas cree erradamente que se trata de una específica dentro de ese género y la otra no, como si el vendedor cree vender el caballo A y el comprador cree comprar el caballo B. En esta hipótesis habrá por cierto error esencial u obstáculo.

En el segundo caso, es también evidente que el legislador no puede referirse a sustancia en el sentido de esencia, esto es, a aquello que hace que una cosa sea lo que es y no otra, pues lógicamente en el evento de incurrirse en error respecto de ella se estará en la situación descrita en el párrafo que antecede. Sustancia es la materia concreta que constituye la cosa, esto es, la materia de que se compone el objeto sobre el que recae la obligación. Así se desprende del ejemplo que propone el Código, antes transcrito: “como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante”. Calidad esencial, en cambio, es la que da al objeto una fisonomía propia que la distingue de los demás.

Ahora bien, jurídicamente sustancia y calidad esencial si bien no son sinónimos, sí son equivalentes, y lo revela así la conjunción *o* de que se sirve el inciso primero del artículo 1454 del

Código Civil. La ley asimila ambas expresiones y con esto se quiere significar que en los casos de error sustancial las partes están de acuerdo en que la cosa sobre que versa el contrato es la misma para ambas y que esa cosa es lo que es, pero el error recae, como se dijo, sobre una cualidad que da al objeto una fisonomía propia que lo distingue de los demás. Si en el caso de una compraventa el objeto del contrato es, siguiendo el ejemplo, el caballo A, una de las partes incurrirá en el error de que trata el artículo 1453 tanto si cree que el vendedor le está donando el caballo, como si cree que en realidad el contrato versa sobre una vaca o bien si sabe que el contrato es una compraventa, que recae sobre un caballo, pero cree que el caballo es B y no A. En cambio, si esa misma parte sabe que el contrato es una compraventa, que recae sobre un caballo y que es el caballo A, pero cree, equivocadamente, que el caballo es de carrera y resulta que el animal es de tiro, incurre en error sustancial, pues no obstante haber acuerdo de voluntades sobre la especie del contrato y sobre la identidad de la cosa específica sobre que éste versa, no la hay sobre otra cualidad de esa cosa que es determinante para celebrar el contrato y que le da a ésta una fisonomía propia que la distingue de las demás.

Décimo: Que la Corte Suprema ha tenido oportunidad de precisar cuándo debe estimarse que se está frente a un error sustancial con motivo de la dictación de la sentencia recaída en los autos ingresados bajo el N° 751-07.

Se expuso en esa oportunidad por el Máximo Tribunal que según el profesor Avelino León Hurtado el error sustancial constituye, sin discusión, un vicio del consentimiento, porque si bien éste se forma, existe un falso concepto de la realidad que autoriza para pedir la rescisión del contrato. De acuerdo a este autor, es difícil precisar qué debe entenderse por calidad esencial, puesto que podría juzgarse con un criterio subjetivo, esto es, atendiendo a la intención del contratante que padece el error, o bien con uno objetivo, tomando en cuenta lo que normalmente debe entenderse como calidad esencial o atributos esenciales que dan a una cosa su fisonomía propia (Avelino León Hurtado, “La voluntad y la capacidad en los actos jurídicos”, Editorial Jurídica de Chile, 1952, página 195).

La doctrina francesa de comienzos del siglo XIX -se afirmó también en ese fallo continuando con la cita al mismo autor- echó mano en general a un criterio objetivo para establecer el error sustancial, circunscribiéndolo únicamente al error que recaía sobre la sustancia misma de la cosa; posteriormente, Laurent, siguiendo la doctrina de Domat y Poithier, manifestó que el error sobre la sustancia es, pues, un error sobre las cualidades, pero todo error sobre las cualidades no es sustancial, sino que es necesario que recaiga sobre una cualidad principal y es la intención de las partes la que decidirá si una cualidad es principal o no, es decir, es preciso determinar lo que las partes han tenido en mira al contratar. La cuestión es en definitiva, por ende, una de intención y es el juez el que deberá decidir según las circunstancias de la causa.

Undécimo: Que como consecuencia de lo razonado precedentemente debe reflexionarse entonces si la calidad esencial de la cosa se determinará conforme un criterio objetivo, es decir, ateniéndose sólo a la intención del contratante que padece el error -como sostienen en Chile, entre otros, Alessandri Rodríguez, Alessandri Besa, Claro Solar y Vial del Río- o si, por el contrario, deberán considerarse las cualidades de la cosa cuya reunión determinan su índole específica, distinguiéndola de acuerdo a la noción común de todas las demás cosas. Esas cualidades que forman la sustancia de la cosa serían determinadas, en este último caso, conforme con la opinión general y las circunstancias del negocio y no por la sola intención particular del que alega el error.

En este contexto, la Corte adscribe a la postura que propende a una interpretación contractual de carácter objetivo, puesto que si se atiende únicamente a la intención del contratante que invoca el error, no podrá otorgarse un índice seguro para distinguir la sustancia de la cosa de

otra cualquiera, permitiendo con ello la prueba de que cualquier diferencia en la sustancia viciará la intención del contratante, lo que conllevaría a confusión entre el error sustancial y el accidental.

Como concluye el profesor Avelino León, “la calidad esencial deberá fijarla en último término el juez, atendiendo a las circunstancias en que se celebró el acto jurídico y a lo que conforme con la noción común, con un criterio general, debe entenderse por tal calidad” (obra citada, página 174).

Duodécimo: Que vinculando ahora todo lo antes dicho al caso de autos, es evidente que el emplazamiento de una casa habitación no forma parte de su esencia, es decir, no es aquello que hace que una casa habitación sea una casa habitación. Sin embargo, es también indiscutible que ese emplazamiento le otorga a una residencia una fisonomía propia y única, a tal punto que puede sostenerse sin lugar a dudas que es uno de los factores más preponderantes a la hora de determinar su precio. En razón de lo anterior, es posible afirmar que el emplazamiento o localización de una residencia es una calidad esencial de la misma.

Pues bien, en el caso de autos no hay duda que el error alegado no lo fue respecto del lugar donde se sitúan los inmuebles de los actores, sino en cuanto al hecho de situarse en un condominio cerrado, como afirman éstos habérselo representado.

En este escenario, la circunstancia de ubicarse una casa habitación en un condominio cerrado innegablemente es una cualidad de ésta, como lo es el hecho que se ubique cercana a un supermercado, a una calle por donde circule locomoción colectiva, a un recinto deportivo donde se efectúen espectáculos masivos o a un colegio. Todas estas circunstancias pueden influir en la decisión de adquirir la vivienda y en la fijación del precio, pero no le dan una fisonomía propia, esto es, no constituyen sus atributos esenciales. Lo anterior no importa afirmar que esta calidad - la de encontrarse la vivienda en un condominio cerrado- no sea importante o relevante a la hora de tomar la decisión de celebrar o no el contrato, como lo puede ser también la cercanía al supermercado, a la gran avenida, al estadio o al colegio, sino únicamente que no es una calidad esencial.

Todo lo dicho en el párrafo que antecede conduce a concluir indefectiblemente que el error que afirman los demandantes haber experimentado no tiene la aptitud de viciar el consentimiento, pues no constituye error sobre la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versaron los contratos, en los términos que exige el inciso primero del artículo 1454 del Código Civil, de manera tal que la decisión de rechazar las acciones de nulidad relativa impetradas resulta ser jurídicamente acertada.

Décimo Tercero: Que sin perjuicio de lo antes expuesto y si bien el error que se alegó fue aquel a que se ha hecho referencia en el motivo que antecede, lo cierto es que descartado el error sustancial es evidente que el que sufrieron los demandantes debe calificársele, en el mejor de los casos, como error accidental, regulado en el inciso segundo del mismo precepto antes citado. De conformidad a esta norma, según se expuso más arriba, el error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y ese motivo ha sido conocido de la otra parte.

Como se aprecia de la transcripción del artículo, la regla general es que el denominado error accidental no vicia el consentimiento sino cuando concurren copulativamente las dos circunstancias anotadas: que esa calidad de la cosa sobre la que se yerra haya sido el principal motivo que la parte que padece el error tuvo en consideración para celebrar el contrato y que este hecho haya sido conocido por su contraparte. Esta última expresión de que se vale el legislador no debe ser entendida en el sentido que la norma exige que el cocontratante deba saber que su contraparte padece de error -caso en cual, como se dijo, podría imputársele dolo y anularse la

convención por este motivo-, sino que ese conocimiento debe extenderse al hecho que esa cualidad específica ha sido el principal motivo de este último para prestar su voluntad y formar el consentimiento.

Ahora bien, la prueba de las dos circunstancias antedichas corresponde a quien alega el error y en el caso de autos la rendida por los actores no logra persuadir en tal sentido.

Décimo Cuarto: Que, en efecto, en el caso de la especie los actores han sostenido que por hechos imputables a la demandada Inmobiliaria Espadaña S.A. incurrieron en una equivocada representación de la realidad, consistente en la percepción y convicción de que el barrio La Hacienda, condominio La Llavería, era un condominio permanentemente cerrado, con controles también permanentes de acceso, con áreas verdes interiores que serían de uso exclusivo de los vecinos copropietarios, en tanto bienes de dominio común, y con una calle (Avenida La Hacienda) que aparentemente era un camino ubicado dentro de un condominio cerrado, siendo que con posterioridad se enteran que es pública y que deberá abrirse al libre tránsito de personas y vehículos.

Tal aseveración se fundamenta, en parte, en que tanto en la escritura pública de Reglamento de Copropiedad de Condominio La Llavería de 31 de diciembre de 2003, otorgada en la Notaría del Notario Público señor Eduardo Avello Concha, como en el Plano 1514 de Copropiedad Inmobiliaria y en Plano 38.236-G de subdivisión y fusión del inmueble de propiedad de Inmobiliaria Espadaña S.A., no se indica que la Avenida Hacienda Macul es una vía estructurante del Condominio La Llavería, se omite precisar cuáles son los caminos interiores, no existe tampoco precisión alguna respecto de la vialidad pública y privada, no se indica con claridad que calle Avenida La Hacienda era y es un bien nacional de uso público, no se menciona (en el último de estos documentos) la palabra Avenida La Hacienda, ni se menciona que la franja corresponde a un camino público o a un bien nacional de uso público.

Ahora bien, los hechos anteriores no se los considera con la aptitud suficiente como para justificar la alegación de haberse incurrido en error, pues, además de no dar cuenta que para los actores haya sido el principal motivo para contratar el hecho de encontrarse las viviendas en un condominio cerrado y que este hecho haya sido conocido por la demandada Inmobiliaria Espadaña S.A. -que era lo que habría debido acreditarse para permitir apreciar la concurrencia de un error accidental susceptible de viciar el consentimiento-, no aparece que sea inductivo a error la circunstancia de indicarse que la Avenida Hacienda Macul es una vía estructurante del Condominio La Llavería o por omitirse precisar cuáles son los caminos interiores. Es de dominio común que las calles y caminos ubicados en una ciudad son prácticamente por definición bienes nacionales de uso público. En consecuencia, si tales avenidas o caminos hubieran sido concebidos como privados es evidente que se habría expresado claramente esta circunstancia o se lo habría promocionado con más énfasis y, por consiguiente, los actores no debieron ni pudieron suponerlo.

Asimismo, las escrituras públicas de Reglamentos de Copropiedad de otros proyectos y que de acuerdo al parecer de los actores acreditarían el estándar de diligencia y cuidado demostrado por otras inmobiliarias tampoco son útiles para fin que se pretendió al acompañarlas y lo propio ocurre con los instrumentos privados consistentes en los informes técnicos emitidos por los tres arquitectos, quienes los ratificaron al declarar como testigos.

Finalmente, en cuanto a la inspección personal del tribunal, si bien se constató en ésta que el ingreso al condominio es por Avenida Hacienda de Macul, de libre acceso, donde existe una caseta de vigilancia desocupada, que las casas de los actores enfrentan esta calle, que los cierros de los antejardines no superan el metro y medio de altura, lo que provoca una transparencia del 80%, y otros hechos, ésta no resulta valiosa para probar aquello que los actores debieron

demostrar. El hecho de mantenerse la caseta de guardia desocupada puede eventualmente importar la contravención a una obligación asumida por la vendedora, pero no determina la existencia de error.

Décimo Quinto: Que en consideración a todos los razonamientos antes expuestos es posible concluir, en primer término, que la calidad de la cosa materia del contrato sobre la que los actores afirmaron haber errado no era esencial, de manera tal que no se han configurado los presupuestos de hecho de la acción ejercida en las demandas. En segundo lugar, que aún en el evento de estimarse que error padecido lo fue respecto de una calidad accidental, tampoco se demostró aquello que exige la ley para que este tipo de error, que en principio no vicia el consentimiento, efectivamente lo afecte al punto de viciarlo, esto es, que esa calidad fue el principal motivo de los actores para contratar y que este hecho era conocido por la parte demandada.

Amabas conclusiones conducen, necesariamente, al rechazo de las demandas.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en las normas legales citadas y en los artículos 168 y siguientes, 764, 765, 766, 783 y 798 del Código de Procedimiento Civil:

I.- En cuanto a las objeciones de documentos:

Se **rechazan** las objeciones documentales promovidas por la parte demandada en las presentaciones de fojas 5.103 y 5.142 y por los actores en el escrito de fojas 5.144.

II.- En cuanto al recurso de casación en la forma:

Se **rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por la parte demandante en el primer otrosí de la presentación de fojas 5.547.

III.- En cuanto al recurso de apelación:

Se **confirma**, en lo apelado, la sentencia de cinco de octubre de dos mil doce, escrita a fojas 5.474.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción del Ministro señor Balmaceda.

N° 1187-2013.

Pronunciada por la **Duodécima Sala**, presidida por la Ministra señora Jessica de Lourdes González Troncoso e integrada por el Ministro señor Jaime Balmaceda Errázuriz y la Ministra Suplente señora Maritza Elena Villadangos Frankovich.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, diez de julio de dos mil catorce, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

12.- Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de 11 de agosto de 2014, autos Rol N° 201-2013. El consentimiento no puede considerarse obtenido mediante dolo de la demandada, puesto que si bien pudiese ser efectivo que se obtuvo una vinculación contractual más favorable a los intereses patrimoniales del vendedor, no puede desconocerse razonablemente que los compradores sabían al momento de contratar que quienes les ofrecían el producto lo hacían utilizando halagos, lisonjas y exageraciones para, en los términos utilizados por los profesores Alessandri y Somarriva, “atraparlos”, sin que pueda colegirse de su utilización la “intención positiva de engañar a la otra parte”, aserto en virtud del cual debe entonces concluirse que no ha resultado acreditado el dolo y que, en consecuencia, deberá necesariamente desestimarse también la demanda subsidiaria de nulidad relativa.

Santiago, once de agosto de dos mil catorce

VISTO:

En estos autos rol 13.850-2009, del 17° Juzgado Civil de esta ciudad, caratulados “Bulnes Núñez, Mercedes con H-Network S.A.”, mediante sentencia de doce de octubre de dos mil doce, escrita de fojas 521 a 566, la juez suplente de dicho tribunal rechazó la acción principal de nulidad absoluta; acogió la acción subsidiaria de nulidad relativa, salvo en lo concerniente a los demandantes Macarena Muñoz Galaz, Luis Olivares Lobos y Celso Oviedo Ulloa, respecto de quienes la rechazó por falta de legitimación pasiva; condenó subsiguientemente a la demandada a restituir a los actores los montos pagados por cada uno de ellos en los términos explicitados en los considerandos Cuadragésimo Sexto y Cuadragésimo Séptimo; rechazó la pretensión de indemnización de perjuicios y condenó en costas a la demandada. En contra de este fallo el abogado don José Antonio Morales Campos, por la parte demandada, dedujo recurso de apelación.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

Se reproduce la sentencia en alzada, previa eliminación de los motivos Trigésimo Cuarto al Cuadragésimo Tercero y Cuadragésimo Quinto al Cuadragésimo Noveno.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que la acción subsidiaria a la de nulidad absoluta interpuesta por los actores fue la de nulidad relativa por dolo que habría viciado su consentimiento de contratar, la cual sustentaron en una supuesta maquinación fraudulenta que en su concepto sería fácil de colegir “no sólo de la propia redacción del contrato, que en la práctica no otorga derecho alguno al adherente, sino también de la forma en que se obtuvo la suscripción del mismo”.

SEGUNDO: Que circunscrita de este modo la institución jurídica que debe ser objeto de análisis por esta Corte, aparece indispensable recordar que, como se sabe, el artículo 44 inciso final del Código Civil define al dolo como “*la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro*”.

Por su parte, complementando el concepto anterior a efectos de precisar la normativa aplicable a la hipótesis fáctica propuesta por los demandantes el artículo 1458 del aludido cuerpo legal prevé que “*El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubieran contratado*”.

TERCERO: Que asentado lo anterior es menester recordar que cuando la ley ha definido una palabra para ciertas materias, deberá dársele en éstas su significación legal. Por consiguiente, cada vez que el Código Civil emplea el término “dolo” en cualquier pasaje, debemos entenderlo en el sentido de la intención positiva de inferir injuria a la persona o la propiedad de otro.

“Con el dolo pasa lo mismo que con la persona, la que puede estar sentada, de pie y acostada. Por ello no hay tres personas; siempre es un mismo sujeto, que primero está de pie, en seguida está sentado y después acostado. El sujeto no cambia ni su naturaleza intelectual ni en sus miembros u órganos. El dolo que se presenta en la celebración del contrato, en la ejecución del contrato y fuera del contrato, es el mismo siempre y consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro” (Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga, “Curso de Derecho Civil”, Tomo IV, Fuente de las Obligaciones, Editorial Nacimiento, 1942, pág. 150).

CUARTO: Que de conformidad entonces a la normativa transcrita en el motivo segundo, el dolo en cuanto vicio del consentimiento puede definirse como la “intención” positiva de engañar o mantener en el error a una persona con el objeto de decidirla a consentir.

En efecto, lo que constituye la esencia del dolo son los procedimientos o maniobras ilícitas de que una persona se vale para engañar a otra o mantenerla en el error en que aquélla se encuentra a fin de inducirla a celebrar el contrato. El dolo provoca o permite mantener un

concepto errado de la verdad en la persona que contrata bajo su influencia, en razón de lo cual, en definitiva, presta su consentimiento.

Como corolario de lo reflexionado, debe enseguida expresarse que poco importa el procedimiento empleado para engañar al otro contratante, puesto que tal como se colige de la definición plasmada en el artículo 44 del Código de Bello, lo que constituye dolo es la “intención”.

“La ley define el dolo subjetivamente; y si leemos el inciso final del artículo 44, veremos que no dice en qué consiste el dolo, qué debe hacer uno de los contratantes para engañar a otro; sólo nos dice que hay dolo cuando existe la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro; porque lo que caracteriza al dolo no es el hecho de que se ejecutan tales o cuales hechos o abstenciones, sino que se ejecuten con la intención real, positiva, manifiesta de causar un perjuicio al patrimonio ajeno. De ahí que faltando la intención, este móvil pernicioso de perjudicar a otro, aún cuando se cometan hechos o abstenciones que en otro caso constituirían dolo, no hay en realidad dolo, no puede rescindirse el contrato ni pedirse indemnización de perjuicios, según la naturaleza de las circunstancias” (Alessandri y Somarriva, op. cit., pág. 155).

QUINTO: Que en la línea de lo que se viene razonando es que el denominado por los romanos “dolo bueno”, para contraponerlo al “dolo malo” -producido con la intención positiva de engañar-, que históricamente se ha entendido contenido en las recomendaciones desorbitadas de los comerciantes al ponderar sus mercaderías y en la propaganda que el vendedor hace exagerando la bondad de su producto, no constituye dolo, puesto que fuera de no revelar la intención positiva de engañar a la otra parte, el público sabe que tales alabanzas tienen por objeto atrapar al comprador. Es un engaño que la ley y la costumbre toleran y permiten.

SEXTO: Que luego de lo dicho, aparece indispensable reflexionar que al ser el dolo un concepto jurídico definido por la ley, debe necesariamente dirimirse si las situaciones fácticas en las que aquél se ha hecho consistir constituyen o no efectivamente dolo. En otros términos, corresponde efectuar la calificación jurídica de los hechos.

SÉPTIMO: Que en el escenario anunciado en el motivo anterior y habiendo los demandantes afirmado en su libelo pretensor que “la maquinación fraudulenta” de que habrían sido víctimas de parte de la demandada se habría exteriorizado fundamentalmente en la “propia redacción del contrato, que en la práctica no otorga derecho alguno al adherente” y de “la forma en que se obtuvo la suscripción del mismo”, en clara alusión a la técnica de venta utilizada al efecto y a la naturaleza de contratos de adhesión de las convenciones que por esta vía se impugnan, resulta necesario señalar, en lo que atañe a la primera situación objetada por los actores, que si bien estos sentenciadores concuerdan en que efectivamente del mérito de cada uno de los contratos aparece a lo menos incierto el beneficio real que los clientes obtendrían en contraprestación conmutativa a la obligación pecuniaria que adquirieron al suscribirlos, es lo cierto que ellos se celebraron al amparo de los principios de autonomía de la voluntad y de libertad contractual que, al elevar la voluntad privada de las partes al mismo plano que la ley, reconoce el artículo 1545 del Código Civil y que en el evento de ser efectiva la afirmación de que sus transcripciones presentaron desajustes, vacíos e incongruencias respecto de las obligaciones que se comprometieron preliminarmente por la vendedora de manera consensual, asistía a los compradores el derecho de retracto previsto expresamente en el artículo 3° bis de la Ley 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, que al efecto estatuye “*El consumidor podrá poner término unilateralmente al contrato en el plazo de 10 días contados desde la recepción del producto o desde la contratación del servicio y antes de la prestación del mismo, en los siguientes casos: a) En la compra de bienes y contratación de servicios realizadas en reuniones convocadas o concertadas con dicho objetivo por el proveedor, en que el consumidor*

deba expresar su aceptación dentro del mismo día de la reunión”, facultad de la que no hicieron uso.

Sobre los reparos precedentemente reseñados aparece indispensable también recordar que dado que el dolo como vicio del consentimiento debe concurrir con anterioridad o en forma coetánea a la celebración del contrato, resulta forzoso concluir que pese a lo legítimos que pudiesen eventualmente resultar los cuestionamientos efectuados por los actores en cuanto a “la redacción del contrato”, dichas irregularidades en el evento de ser efectivamente acreditadas, ninguna influencia pudieron tener en ellos para inducirlos a prestar su consentimiento.

Por su parte, la técnica de venta empleada en el caso que nos ocupa y la utilización de un contrato de adhesión como fórmula en que se materializa el consentimiento de las partes constituyen prácticas legales explícitamente reconocidas por la legislación nacional en los artículos 1° N° 6 y 3° bis a) de la Ley 19.496.

OCTAVO: Que la constatación formal efectuada precedentemente en orden a que los negocios jurídicos que se refutan por los actores fueron celebrados con absoluta sujeción a la normativa vigente, determina en definitiva concluir que, contrariamente a lo afirmado por aquéllos, su consentimiento no puede considerarse obtenido mediante dolo de la demandada, puesto que si bien pudiese ser efectivo que a través de los mismos se obtuvo una vinculación contractual más favorable a los intereses patrimoniales del vendedor, no puede desconocerse razonablemente que los compradores sabían al momento de contratar que quienes les ofrecían el producto lo hacían utilizando halagos, lisonjas y exageraciones para, en los términos utilizados por los profesores Alessandri y Somarriva, “atraparlos”, sin que pueda colegirse de su utilización la “intención positiva de engañar a la otra parte”, aserto en virtud del cual debe entonces concluirse que no ha resultado acreditado el dolo y que, en consecuencia, deberá necesariamente desestimarse también la demanda subsidiaria de nulidad relativa.

Por estas consideraciones, normas legales citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 144 y 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de fecha doce de octubre de dos mil doce, escrita de fojas 521 a 566, en cuanto acogió la acción subsidiaria de nulidad relativa y condenó subsiguientemente a la demandada a restituir a los actores los montos pagados por cada uno de ellos en los términos explicitados en los considerandos Cuadragésimo Sexto y Cuadragésimo Séptimo, con costas; y en su lugar se declara:

I.- Que se rechaza la demanda subsidiaria de nulidad relativa por dolo.

II.- Que se exime a la demandante del pago de las costas por estimar esta Corte que litigó con motivos plausibles.

Acordada con el voto en contra de la Ministra Sra. Villadangos, quien concordando absolutamente con lo reflexionado por la juez a quo en los motivos que se eliminaron por este fallo, con excepción de la afirmación efectuada en el acápite final del considerando Cuadragésimo Segundo, a continuación de la expresión “Adicionalmente”, fue de parecer de confirmar la sentencia en alzada, teniendo para ello, además, en consideración:

1°.- Que si bien es efectivo que el artículo 44 del Código Civil define el dolo como “la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”, no puede dejar de reflexionarse que el dolo civil que se presenta en la celebración de los contratos y a que hace alusión el artículo 1458 del mismo estatuto legal, define evidentemente al fraude. Así, resulta infortunado hablar del dolo como vicio de la voluntad puesto que evidentemente lo que vicia el querer es el error en que incurre el engañado por el fraude.

“...en general, la maquinación fraudulenta del Código Civil, 931 (equivalente al artículo 1458 de nuestro Código Civil) coincide con la teoría del ardid. Este concepto de dolo no tiene

nada en común con el dolo como forma o especie de culpabilidad” (Sebastian Soler, “Derecho Penal Argentino”, T. II, pág. 129).

En el sentido propuesto y concordando con lo señalado en el primer párrafo de esta reflexión el profesor Jorge Mera Figueroa indica que tanto las definiciones de dolo explicitadas en los artículos 931 del Código Civil Argentino y 1269 del Código Civil español como las “doctrinarias, se refieren no al dolo, en cuanto forma de culpabilidad, sino que al engaño”. (“Fraude Civil y Penal”, Editorial Jurídica Conosur Limitada, 2001, pág. 105)

Revelador aparece al efecto revisar algunas definiciones que han intentado doctrinariamente conceptualizarlo como “toda especie de artificio de que alguno se sirve para engañar a otro” (Pohtier, Obligations, N° 28, cit. por Luis Claro Solar, Explicaciones de Derecho Civil Chileno y comparado, T. XI, pág. 220); como “toda especie de maniobras reprobadas por la buena fe, que una persona emplea para hacer que otra incurra en un error que la determine a contratar” (Claro Solar, op. cit. T. XI, pág. 220); y como “la asechanza o artificio empleado con el propósito de inducir en error a una persona o de mantenerla en el error en que se encuentra, a fin de decidirla a consentir” (Avelino León, “La Voluntad y la Capacidad en los Actos Jurídicos, pág. 270);

2°.- Que si bien es evidente entonces que el dolo y el error tienen puntos de contacto, es dable reconocer entre algunas de sus fundamentales diferencias que el error no es obra del otro contratante sino de quien lo sufre -situación difícil de acreditar- y que, en cambio, en el dolo el error de que es víctima uno de los contratantes es un concepto equivocado que le provoca la otra parte con la finalidad de arrancarle el consentimiento que de otro modo no habría prestado. El dolo consiste en hechos positivos que trascienden al mundo exterior y que, por ende, serán más fáciles de establecer en el proceso judicial.

“...serán las circunstancias de la causa las que permitan a los jueces formarse un concepto de si existieron o no maniobras destinadas a engañar al otro contratante. Los jueces de la causa deben tomar en cuenta todas las circunstancias que han contribuido en algo, y entre ellas la situación de la persona víctima del dolo; su edad, ilustración, estado mental, etc., porque es más fácil engañar a una persona ignorante, inexperta en negocios, que a un individuo con cultura o hábil en los negocios”. (Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurruga, “Curso de Derecho Civil”, Tomo IV, Fuente de las Obligaciones, Editorial Nacimiento, 1942, pág. 156)

3°.- Que, como se sabe, el artículo 1458 del Código Civil exige que el engaño que provocó la expresión positiva del consentimiento de quien sufrió de este vicio haya sido efectuado por una de las partes y que su naturaleza sea tal que de no mediar el fraude no se hubiera contratado por el afectado.

“...para saberlo el juez deberá hacerse esta pregunta: ¿se habría celebrado el contrato de no mediar el dolo?, ¿habría el contratante contratado no obstante conocer la verdad de las cosas? Si el contratante hubiera celebrado el contrato no obstante el error de que ha sido víctima, es válido el contrato ejecutado. Si el contratante no hubiera contratado de haber conocido la verdad, el dolo es determinante y vicia el consentimiento”. (Alessandri y Somarriva, op cit. pág. 202);

4°.- Que finalmente y aún en el evento de que esta disidente consensuara con el voto de mayoría la necesidad de acreditar el elemento subjetivo de intencionalidad de inferir injuria a la persona o propiedad de otro de parte de quien provoca el engaño, es lo cierto que en cualquiera de los escenarios sugeridos ha resultado, a su juicio, fehacientemente establecido en el proceso que la generación de los contratos impugnados se suscitó en virtud de maniobras o procedimientos implementados por la demandada para engañar a sus potenciales clientes, en el sentido de figurarles un concepto equivocado de los verdaderos beneficios que les reportaría en la práctica la suscripción de la convención que se les ofrecía, actuación que atendida la envergadura

del agravio provocado a los actores no puede de modo alguno ser tolerado al alero del denominado “dolo bueno”.

“El dolo bueno son las lisonjas, los halagos con que una parte busca influir sobre la otra; es un engaño que las costumbres toleran y permiten. Pero cuando sale de los límites de los hábitos ordinarios, estamos en presencia del dolo malo, que produce los efectos del artículo 1458 del Código Civil”. (Alessandri y Somarriva, op cit. pág. 155).

Tal como recuerdan los profesores precedentemente citados ya en los derechos romano y español denominábase dolo malo a “la intensión astuta y maliciosa que se dirige contra el derecho de un tercero, ya hablando con mentira y artificio, ya callando maliciosamente lo que se debía manifestar” (Op cit, Tomo I, pág. 373) y frente a la exigencia que impone la buena fe durante la fase precontractual, de presentar las cosas conforme a la realidad, siendo por ende la actitud reclamada la de “hablar claro, absteniéndose de afirmaciones inexactas o falsas, como igualmente de un silencio o reticencia que pueda conducir a una equivocada representación de los elementos subjetivos u objetivos del contrato que se vislumbra” y en que “los actos e informaciones encaminados a ilustrar al interlocutor deben enmarcarse en una línea de corrección y lealtad” (Jorge López Santa María, “Los Contratos”, Tomo II, Editorial Jurídica, 2005, pág. 405), debe necesariamente concluirse que al haberse apartado la actitud de la demandada de las exigencias precedentemente expuestas, aserto que resulta corroborado por la presunción judicial a la que razonablemente nos conduce la sola constatación de la abismante falta de equivalencia de las prestaciones formalmente convenidas, ha de razonarse entonces que su conducta no observó la buena fe requerida obrando, por el contrario, de mala fe, esto es, con dolo.

Redacción de la Ministra Suplente Sra. Villadangos.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Rol N° 201-2013.-

Pronunciada por la **Duodécima Sala**, presidida por la Ministra señora Jessica González Troncoso e integrada por el Ministro señor Jaime Balmaceda Errázuriz y la Ministra Suplente señora Maritza Elena Villadangos Frankovich.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, once de agosto de dos mil catorce, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.