

La declaración del vendedor acerca de la ausencia de gravámenes en la cosa vendida

*Feliciano Tomarelli Rubio**

RESUMEN

El presente trabajo pretende dilucidar cuál es la naturaleza jurídica y efectos de la declaración del vendedor respecto de la ausencia de gravámenes en la cosa que vende. Para ello, el trabajo comienza con un análisis de la naturaleza y función de las declaraciones y garantías como institución del Derecho de los contratos, para luego seguir a un estudio pormenorizado de la declaración en cuestión. En ese contexto, fue necesario estudiar la potencial relación de la declaración acerca de ausencia de gravámenes con las obligaciones del vendedor bajo el contrato de compraventa, y revisar la jurisprudencia nacional que existe en la materia. Finalmente, se proponen reflexiones para armonizar la declaración del vendedor relativa a la ausencia de gravámenes con nuestro ordenamiento jurídico.

Declaraciones y garantías; ausencia de gravámenes

The seller's declaration about the absence of burdens over the sold thing

ABSTRACT

The present work intends to elucidate the legal nature and effects of the seller's representation regarding the absence of encumbrances over the sold good. To this end, the paper starts with an analysis of the nature and function of representations and warranties as an institution of contract law, and continues with a specific study of the seller's representation regarding the absence of encumbrances over the sold good. In such context, it was required to study the potential relationship of the above-mentioned declaration with the obligations that the contract of sale naturally imposes on the seller, and to review the existing national case law on the subject. Finally, reflections to harmonize the seller's representations about the absence of encumbrances with our legal system are proposed.

Representations and warranties; absence of encumbrances

* Licenciado en Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile. Máster en Derecho, Columbia University, Estados Unidos. Profesor de Derecho Civil, Universidad de los Andes, Chile. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5932-9316>. Correo electrónico: ftomarelli@miuandes.cl.

El presente trabajo se enmarca dentro del programa de Doctorado en Derecho de la Universidad de los Andes (Chile), financiado gracias a Beca ANID, Doctorado Nacional, año 2021.

Artículo recibido el 17.3.2022 y aceptado para su publicación el 12.9.2022.

INTRODUCCIÓN

En las últimas décadas, debido a la masificación de la contratación transfronteriza y la globalización, la contratación civil y comercial chilena ha recibido gran influencia anglosajona. Probablemente, la manifestación más clara de ello ha sido la proliferación de las *representations and warranties* o declaraciones y garantías¹.

Para ser precisos, las declaraciones y garantías no son exactamente lo mismo². Por un lado, las *representations* son afirmaciones que una parte realiza sobre el objeto del contrato u otro elemento relevante para la relación contractual, en las que se basa la contraparte para contratar; y por el otro, las *warranties* son promesas que una de las partes hace acerca de determinadas cualidades de la cosa objeto del contrato u otro asunto de hecho o de derecho que sea relevante para la contraparte, siendo responsable de su veracidad³. No podemos detenernos aquí en todas las diferencias teóricas entre estas instituciones, pero dentro de las más importantes que tradicionalmente se destacan están el derecho a solicitar una indemnización ante la infracción de una *warranty*⁴, y la posibilidad de configurarse hipótesis de *misrepresentation* en caso de que la infracción de una *representation* cumpla ciertos requisitos que la hacen especialmente grave⁵, lo que podría conducir a rescindir el contrato⁶.

Sin embargo, como sostiene la American Bar Association, *the technical difference between the two has proven unimportant in acquisition practice*⁷, ya que la gran mayoría de los contratos que tratan esta materia incluyen ambas voces conjuntamente, de manera que una de las partes “declara y garantiza” cierta información a la otra⁸. Por esta razón, en este ensayo seguiremos la sugerencia de Freund⁹ y hablaremos indistintamente de ambas.

Así, las *representations and warranties* pueden recaer en distintos asuntos relevantes para la relación contractual. Por ejemplo, pensemos en un contrato por el que se vende una empresa o negocio. En dicho contrato seguramente se incluirán, entre otras,

¹ El presente trabajo se abocará a las declaraciones y garantías que han sido incorporadas por las partes al contrato, de modo que, no nos referiremos a las declaraciones que las partes puede intercambiar en la fase de tratativas preliminares. Sobre el particular, Lopez, 2019, pp. 93 y ss.

² BARROS y ROJAS, 2010, p. 4.

³ Ainger v. Michigan Gen. Corp. Sobre las diferencias, SERFILIPPI, 2012.

⁴ CHRISTOU, 2001, p. 346; SMITH, 2006, p. 193.

⁵ Véase, FARNSWORTH, 2004, p. 237.

⁶ CHITTY, 2008, p. 103-133. En Estados Unidos los tribunales son más reticentes a otorgar indemnizaciones de daños por el solo hecho de la *misrepresentation*, requiriéndose que ella haya sido dolosa o culposa. En Inglaterra, de acuerdo con la *Misrepresentation Act* de 1967, es posible que se otorgue sin acreditarse la culpabilidad del emisor. Sobre el particular véase RECART, 2020, p. 569.

⁷ “La práctica en materia de adquisiciones ha probado que la diferencia técnica entre las dos no es importante” (traducción libre). ABA Model Stock Purchase Agreement. Committee on mergers and acquisitions, 2011, p. 77.

⁸ American Bar Association Mergers & Acquisitions Market Trends Subcommittee, 2009. Sin embargo, el uso de las expresiones “represents & warrants” de forma conjunta ha sido objeto de discusión en la doctrina norteamericana, puede verse en ADAMS, 2013, p. 14 y en el caso *Sycamore Bidco Ltd. v. Breslin*.

⁹ FREUND, 1975, p. 153. En el mismo sentido, WEST y SHAH, 2007, p. 5; y ADAMS, 2008, p. 287.

declaraciones respecto de la rectitud de los estados financieros de la empresa, la suficiencia de los activos para llevar a cabo el negocio, el cumplimiento de la normativa tributaria, ambiental y laboral por parte de la compañía, así como la ausencia de gravámenes de las acciones que se están vendiendo.

De suyo, el lector podrá pensar que esto no es del todo novedad, pues, desde antiguo, los contratos de compraventa de inmuebles en Chile contienen una cláusula donde se estipula que el inmueble se encuentra “libre de gravámenes”.

Así, en el presente trabajo pretendemos dilucidar cuál es la naturaleza jurídica y efectos de la declaración del vendedor respecto de la ausencia de gravámenes de la cosa que vende. Para ello, comenzaremos refiriéndonos a la naturaleza y función de las declaraciones y garantías como institución del Derecho de los contratos. Luego, en el segundo apartado, nos adentraremos en la declaración del vendedor acerca de la ausencia de gravámenes de la cosa que vende, para tal efecto deberemos visitar las obligaciones que el contrato de compraventa naturalmente le impone al vendedor. En el tercer apartado realizaremos algunos comentarios de la jurisprudencia que existe respecto de la materia en Chile. Finalmente plantaremos nuestras conclusiones pertinentes al objeto del presente trabajo.

I. DECLARACIONES Y GARANTÍAS: NOCIONES GENERALES DE SU FUNCIONAMIENTO Y RECEPCIÓN EN EL DERECHO CIVIL CHILENO

1. *Asimetría de la información y recepción en Chile*

Las declaraciones y garantías surgieron en el ámbito de las fusiones y adquisiciones (M&A por siglas en inglés), en donde existe una marcada asimetría de la información entre las partes del negocio¹⁰. Por un lado, el vendedor o enajenante generalmente es el dueño del activo subyacente o negocio, y tiene un alto grado de conocimiento respecto de este. La contraparte, el comprador o adquirente, suele contar con escasa información en un comienzo, generalmente solo ha revisado la información pública disponible. Así, el comprador para obtener mayor certeza respecto del estado y cualidades de la cosa que compra o adquiere, comúnmente solicita declaraciones y garantías al vendedor¹¹, por las que se deja constancia de dichas cualidades en el contrato¹².

Dicha práctica contractual llevó al desarrollo legal y doctrinal de las *representations and warranties* en el *common law*¹³, pero ese no ha sido el caso del Derecho continental ni de nuestro país. Pese a que nuestro ordenamiento jurídico no contiene una regulación

¹⁰ Del particular, mucha literatura se ha escrito en la academia norteamericana desde la descripción del “mercado de los limones” en AKERLOF, 1970.

¹¹ CÁRDENAS y REVECO, 2018, p. 149 y ss.

¹² Véase, GOLDBERG, 2014, p. 1037.

¹³ A modo de ejemplo, véase su tratamiento en el Uniform Commercial Code (§2-312 a 2-318), y a nivel doctrinal en FARNSWORTH, 2004, pp. 236 y ss; STARK, 2014, capítulo 3; CARTWRIGHT, 2016, parte II.4.II; SMITH, 2006, parte III.10; TREITEL, 2007, capítulo 9, entre otros.

legal de las declaraciones y garantías, no dudamos que las partes estén habilitadas para incluirlas en sus contratos en virtud de la autonomía de su voluntad y la libertad contractual, lo que ha sido reconocido en sede arbitral¹⁴. En particular, el artículo 1887 del Código Civil otorga a las partes del contrato de compraventa¹⁵ amplia libertad para moldear su contrato, pudiendo agregar “cualesquiera otros pactos accesorios lícitos; y se regirán por las reglas generales de los contratos”.

2. *Sentido y alcance de la cláusula*

Luego, es oportuno preguntarse: ¿qué son las declaraciones y garantías en nuestro ordenamiento jurídico? Siguiendo las dicotomías tradicionales de nuestro Derecho Civil respecto de las cosas (arts. 565 y siguientes), apresuradamente, podríamos pensar que son derechos personales u obligaciones. Sin embargo, para el Código Civil las obligaciones tienen por objeto una prestación de dar, hacer o no hacer algo, y ante su incumplimiento, el acreedor, normalmente puede exigir el cumplimiento forzado de la prestación. ¿Comparten las declaraciones y garantías estos principios?

Al respecto, en la doctrina nacional se han esgrimido algunas opiniones. Enrique Barros y Nicolás Rojas, pese a reconocer que no es fácil calificar las declaraciones y garantías dentro de las clasificaciones tradicionales de las obligaciones, concluyen que las declaraciones y garantías pueden ser calificadas como obligaciones de resultado en nuestra tradición del Derecho Civil, las que se van a cumplir toda vez que lo declarado por el emisor sea verdadero al momento del contrato, satisfaciéndose, de esa forma, el interés del acreedor¹⁶.

En un sentido similar, Alcalde Rodríguez afirma que “la garantía de veracidad y efectividad de las declaraciones formuladas por el vendedor constituyen una obligación que nace de la misma compraventa y, por lo mismo, la responsabilidad que se genera en este ámbito queda regida por el estatuto de la responsabilidad contractual”¹⁷. De esta forma, el autor asocia las declaraciones y garantías con la noción de obligación, la que podría ser “incumplida” por una de las partes, dando lugar a responsabilidad contractual.

Asimismo, Ricardo Quezada reconoce la dificultad de calificar a las declaraciones y garantías como obligaciones por las razones ya anotadas, pero luego añade que “el sentido y alcance de las declaraciones y garantías en la compraventa de una empresa es el de constituir cualidades prometidas que especifican la identidad de la cosa vendida, de modo tal que, al infringirse tal estipulación, la tradición no constituye pago”¹⁸. Detallando su postura, el autor señala que toda vez que se utilizan las declaraciones y garantías en contratos de compraventa de negocios o empresas, el vendedor contrae una obligación de dar, cuyo cumplimiento supone la tradición de aquello que fue objeto

¹⁴ CAM, 1998, rol 74-97.

¹⁵ WEGMANN, 2020.

¹⁶ BARROS y ROJAS, 2010, p. 9.

¹⁷ ALCALDE, 2008, p. 254.

¹⁸ QUEZADA, 2015, p. 18.

del contrato. Así, dicha obligación de dar no se cumpliría si el objeto de la tradición es algo distinto al debido, pues las declaraciones representan “cualidades prometidas de la cosa vendida”¹⁹.

3. *Nuestra opinión*

Como hemos adelantado, nos parece claro que las declaraciones y garantías no tienen por objeto una “prestación”, elemento estructural de la noción tradicional de obligación²⁰. Comúnmente en nuestra doctrina se entiende por obligación aquella relación jurídica en la que una persona —el deudor— debe una determinada prestación a otra —el acreedor—, quien tiene la facultad de exigirla, pudiendo constreñir a la primera a satisfacerla²¹. Luego, la prestación constituye el objeto de la obligación, debiendo el deudor “dar, hacer, o no hacer” algo en favor del acreedor (arts. 1438 y 1460 CC)²². De suyo, para que el deudor se libere de dicha relación jurídica deberá cumplir la prestación efectuando el pago de lo debido²³.

En contraste, quien emite una declaración representa y garantiza en favor de su contraparte cierto estado de las cosas (comúnmente relacionado con el objeto de contrato), por lo que no es necesario que despliegue (o se abstenga de) ninguna actividad para “cumplir” con la declaración. Así, la utilidad de las declaraciones y garantías están en que, si ellas terminan siendo falsas, el autor de las declaraciones deberá indemnizar a la contraparte por los perjuicios que la falsedad de la declaración le trajo²⁴.

En otras palabras, las declaraciones no contienen una prestación que el emisor de la declaración deba cumplir en el futuro, por el contrario, ellas se agotan al momento en que se emiten²⁵. La veracidad y precisión de las *representations and warranties* se debe

¹⁹ QUEZADA, 2015, p. 27.

²⁰ En el mismo sentido, WEGMANN, 2021.

²¹ En este sentido, ABELIUK, 2008, p. 36; ALESSANDRI, SOMARRIVA y VODANOVIC, 2001, pp. 7-11; MEZA BARROS, 2001, p. 11; PEÑAILILLO, 2008, p. 78. Díez-Picazo prefiere hablar de “relación obligatoria”, y sostiene que la esencia de la relación obligatoria radica en la “cooperación social”. Díez-PICAZO, 1996, p. 154. Sobre el concepto moderno de obligación en el derecho español puede verse MORALES, 2006.

²² Díez-PICAZO, 1996, p. 71.

²³ Respecto del particular, FUEYO, 2004, pp. 53 y ss; MEZA BARROS, 2001, p. 324; MEJÍAS, 2008, p. 473.

²⁴ No solo esta es la posición jurisprudencial dominante en los países del common law, sino que, además, en la mayoría de los casos las mismas partes dejan esto estipulado en el contrato, siendo la indemnización de perjuicios el único remedio disponible para las partes, quienes renuncian a otros remedios. Kling & Eileen, 2011, § 15.02. Lo anterior no quita a que por medio de las declaraciones el vendedor derechamente engañe al comprador, llegándose a hipótesis de error o dolo como vicios del consentimiento (hipótesis de misrepresentation and fraud en el derecho anglosajón). Dichas hipótesis, por su propia naturaleza, quedan fuera de lo que las partes pueden convenir en materia de remedios. ABRY Partners V, L.P. v. F & W Acquisition LLC (Del. Ch. 2006). Glenn D. West and W. Benton Lewis, Jr, 2009.

²⁵ WILLISTON, 1936, § 69:5, “false representation made by a defendant, to be actionable, must relate to an existing fact or a past event”.

analizar contemplando la situación de hecho o de derecho objeto de la declaración al momento de celebrarse el contrato y el contenido de este último²⁶.

De esta forma, proponemos entender las declaraciones y garantías como estipulaciones contractuales cuyo efecto es generar responsabilidad contractual para el caso que lo declarado no tenga asidero en la realidad, al ser esta la forma en que ellas naturalmente protegen el interés del destinatario de la representación²⁷. Por lo demás, ya los juristas romanos admitían que el vendedor garantizare mediante estipulaciones al comprador la existencia de ciertas cualidades de la cosa, y le otorgaban al comprador la *actio incerti* para obtener el “valor de su interés” en caso que la estipulación no tuviere asidero en la realidad²⁸.

Lo anterior no quita que (a) las partes puedan otorgar otros efectos a la falsedad de la declaración, como la posibilidad de resolver el contrato, tema al que volveremos más adelante; o (b) que por la magnitud y características de la infracción y de los hechos que la rodean, se configuren hipótesis de error o dolo, según las reglas generales, al igual como en el derecho anglosajón se puede llegar a hipótesis de *misrepresentation or fraud* en casos calificados²⁹.

II. DECLARACIÓN ACERCA DE LA AUSENCIA DE GRAVÁMENES Y LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

1. *La obligación de entrega o tradición del vendedor*

Al revisar la jurisprudencia nacional acerca de la declaración de la ausencia de gravámenes (cuyo análisis se ve en el apartado III siguiente), nos percatamos que nuestros tribunales suelen analizar dicha declaración en relación con las obligaciones que el contrato de compraventa impone al vendedor, muchas veces entremezclando los efectos de ambas instituciones. Así, nos detendremos brevemente en el funcionamiento y coexistencia de las obligaciones del vendedor, para luego referirnos a los efectos que la declaración de la ausencia de gravámenes debería generar bajo nuestro Código Civil.

De acuerdo con el artículo 1824 del Código Civil, *las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la de entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida*³⁰. Desde una perspectiva lógica, en primer lugar, el vendedor debe cumplir con su obligación de

²⁶ En el mismo sentido, WEGMANN, 2021.

²⁷ “[...] no resulta un contrasentido admitir vinculaciones contractuales sobre hechos o estados de la realidad, pues tal vinculación no significa obligarse a que la realidad sea diferente, algo imposible, sino garantizar el interés del otro contratante en un determinado estado de la realidad, indemnizándole en los casos en que la realidad sea de otro modo” BARROS y ROJAS, 2010, p. 9.

²⁸ GUZMÁN, 1996, p. 149.

²⁹ Al respecto no es posible ahondar acá, ver notas 7 y 8.

³⁰ Sin perjuicio de que estas obligaciones tienen fuente legal, no se debe desconocer la importancia de las estipulaciones de las partes a tal efecto. ALESSANDRI, 2011, p. 573.

entregar la cosa, la que se ve satisfecha cuando el vendedor efectúa la *entrega o tradición* (art. 1824 CC) de la cosa que indica el contrato (art. 1828 CC). Luego surge la obligación de saneamiento, la que busca garantizar la posesión tranquila, útil y pacífica de la cosa vendida por parte del comprador, lo que se materializa en la obligación que pesa sobre el vendedor respecto de la evicción de la cosa y su responsabilidad por los vicios ocultos³¹.

De esta forma, es admisible preguntarnos, en caso que la cosa vendida esté afecta a un gravamen, ¿ello incide en el cumplimiento de la obligación de entregar del vendedor o dice relación con su obligación de saneamiento?

Para inclinarnos por la primera opción, habría que sostener que el vendedor tiene una obligación de transferir la cosa al comprador sin que ella esté afecta a derechos en favor de terceros. Sin embargo, la gran mayoría de la doctrina nacional³², siguiendo a Alessandri³³, ha estimado que, bajo el código de Bello, el vendedor no tiene una obligación de transferir el dominio de la cosa que vende³⁴. Andrés Bello, en este punto, siguió al Derecho Romano³⁵ y se alejó del *Code*³⁶, pues el vendedor cumple su obligación de entregar, desplazando materialmente la cosa al comprador y transfiriéndole los derechos que tenga de la misma (entrega material y jurídica)³⁷. Así, en caso de que el vendedor sea dueño de la cosa vendida, la compraventa servirá como título traslativo de dominio que antecederá la transferencia de la propiedad, lo que solo tendrá lugar por medio de la tradición. En cambio, si el vendedor no es el dueño de la cosa, la compraventa es plenamente válida (art. 1815 CC), pero no servirá de antecedente para la transferencia del dominio, pues, *nadie puede transferir más derechos que los que tiene* (art. 682 CC), pudiendo el comprador llegar al dominio por medio de la prescripción adquisitiva, como poseedor de la cosa (art. 683 CC). Este razonamiento, desde antiguo, ha sido reconocido por nuestra jurisprudencia³⁸.

³¹ Esta distinción temporal se puede ver con claridad en el fallo de la Corte Suprema, 19.01.2015, rol 10.758-2014, "Rodríguez Gallegos y otra con Sociedad Forestal Matraquin Limitada y en Orlandi Ortiz con Fernández Vásquez". Asimismo, comentando el Código Civil Español, Durán se pronuncia en el mismo sentido. DURÁN, 2002, pp. 49-55.

³² BARROS, 1932, p. 121; MEZA, 1995, p. 111; Díez, 1988, pp. 142-143; BARCIA, 2008, pp. 75-76.

³³ Arturo Alessandri Rodríguez en su memoria de prueba sostuvo por primera vez esta posición (1917), que luego fue recogida en su obra acerca de la compraventa y promesa de venta que aquí citamos.

³⁴ Díez-PICAZO, 2012, p. 46.

³⁵ Al respecto véase los textos de Ulpiano y Africano en D.19.1.11.2, D.19.1.11.13 y D.19.1.30.1, en donde no se le impone al vendedor una obligación de hacer dueño de la cosa al comprador. En el mismo sentido, ZIMMERMANN, 1992, p. 278; COING, 1996, p. 568. Guzmán Brito añade "posiblemente esta característica de la compraventa romana vino de sus vinculaciones con el comercio con peregrinos, quienes no podían ni dar ni recibir en dominio civil". GUZMÁN, 1996, p. 138.

³⁶ ALESSANDRI, 2011, p. 656.

³⁷ En nuestra doctrina, esta es la posición mayoritaria. Con ligeras variaciones, véase en: ALESSANDRI, 2011, p. 660; ABELIUK, 2008, p. 74; MEZA BARROS, 2001, p. 58; VIDAL, 2007, p. 130 y Díez, 1988, p. 60. En contra, UGARTE, 1970, pp. 151-193.

³⁸ Corte de Concepción, 23.06.1976, RDJ, t. 73, sec. 4ª, p. 174; Corte de Temuco, 29.03.1939, RDJ, t. 40, sec. 1ª, p. 304; y Corte de Temuco, 02.09.1936, RDJ, t. 37, sec. 2ª, p. 1; Corte Suprema, 26.09.2011, rol 9480-2009.

Ahora bien, si el vendedor no tiene una obligación de transferir el dominio de la cosa vendida, ¿podría tener una obligación de transferir el dominio libre de gravámenes? Siendo coherentes con lo anterior, el vendedor debe efectuar la entrega material y jurídica de la cosa, dejando al comprador como poseedor de la cosa vendida, lo que no se ve afectado si la cosa no era de propiedad del vendedor o se encuentra afecta a derechos en favor de terceros³⁹. Lo último, sería relevante:

- (i) Si el dueño de la cosa o los titulares de gravámenes sobre la cosa vendida ejercieren sus derechos e intentaren privar –total o parcialmente– de la cosa al comprador, caso en el cual, este podría activar la obligación de saneamiento de la evicción del comprador (artículos 1837 y siguientes del Código Civil)⁴⁰; o
- (ii) Si el comprador se percatare de la existencia del gravamen con anterioridad a pagar el precio, caso en el cual tiene a mano la excepción de inminente evicción que consagra el artículo 1872 del Código Civil, que lo habilita a depositar el precio ante el juez mientras no se haga cesar la perturbación o se aseguren las resultas del juicio.

Consiguientemente, el hecho de que la cosa vendida haya contado con gravámenes o derechos a favor de terceros cuya causa sea anterior a la venta (art. 1839 CC) no debería incidir en el cumplimiento de la obligación de entregar, sino que solo será relevante para la obligación de saneamiento. De esta forma, la existencia de gravámenes o derechos en favor de terceros en la cosa vendida, *per se*, no constituye un incumplimiento de la obligación de entregar bajo el contrato de compraventa⁴¹. Igualmente, nos parece descartable que la existencia de un gravamen público en la cosa vendida constituya un vicio redhibitorio bajo nuestra legislación (art. 1858 regla tercera del Código Civil)⁴².

Lo anterior no implica una aceptación legal de la existencia de gravámenes en la cosa vendida. Solo estamos sosteniendo que la existencia de dichos derechos no debería ser relevante para efectos del cumplimiento de la obligación de entregar, sino que solamente para efectos del saneamiento de la evicción⁴³.

³⁹ Como ya indicamos, lo anterior es consecuencia de que Bello siguió al Derecho Romano en esta materia. GUZMÁN, 1996, pp. 144, 145.

⁴⁰ ABURTO y DE LA MAZA, 2017, p. 153; ALESSANDRI, 2011, pp. 51-59.

⁴¹ ABURTO y DE LA MAZA, 2017, p. 167. En un sentido similar, pero con cierta desazón, Vidal, 2017, p. 257. En la misma línea, Corte de Apelaciones de La Serena, 20.05.2014, rol 612-2013, “[...] que es perfectamente posible enajenar un bien hipotecado, y ello no pone al vendedor en un incumplimiento *ex ante*”.

⁴² Véase, Corte de Apelaciones de La Serena, 20.05.2014, rol 612-2013. Igualmente, la Corte de Apelaciones de Santiago ha rechazado que la existencia de deficiencias jurídicas de la cosa constituya vicios redhibitorios. Corte de Apelaciones de Santiago, 13.03.1988, RDJ 1988, II.18.

⁴³ ABURTO y DE LA MAZA, 2017, p. 78; ALESSANDRI, 2011, pp. 57-59. Al respecto, ilustrativo nos parece el fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia, 16.11. 2009, rol 339-2009, en el caso “Toro Mancilla, Rodrigo con Banco Santander”, el que fue objeto de recurso de casación en el fondo, siendo rechazado por la Corte Suprema, 26.09.2011, rol 9480-2009.

2. *Obligación de entregar lo que reza el contrato. Generalidades*

Sin perjuicio de lo indicado en el acápite anterior, producto de la autonomía de la voluntad, las partes podrían estipular que el vendedor debe entregar una cosa libre de gravámenes. En tal sentido, De la Maza sostiene que las partes tienen la posibilidad de moldear la obligación de entregar la cosa a la luz del artículo 1828 del código, pudiendo definirla agregando la necesidad de que la cosa se encuentre libre de gravámenes. En ese caso, señala el mencionado autor, la obligación de entregar se incumpliría si la cosa vendida está afecta a derechos en favor de terceros, pues el vendedor no estaría entregando “lo que reza el contrato”⁴⁴.

La postura antes mencionada ha tenido, como veremos, cierta recepción jurisprudencial. Sin embargo, incluso en los casos en donde ha sido recogida, los tribunales han dado gran importancia a la publicidad de los gravámenes (al encontrarse inscritos en registros públicos), rechazando las pretensiones del comprador por dicho motivo, lo que no es concordante con la postura del profesor De la Maza. Si el vendedor se “obligó” a transferir la cosa exenta de gravámenes, no debería ser relevante que el comprador conociera de su existencia al momento de contratar, pues, igualmente debería tener acceso a los remedios contractuales producto del incumplimiento de su contraparte. Por el contrario, si el vendedor efectuó una “declaración” acerca de la ausencia de gravámenes, el conocimiento que pueda tener la contraparte acerca de su falsedad sí es relevante, pues no estaba confiando en la veracidad de la declaración al momento de comprar, y ello debería afectar sus acciones o remedios⁴⁵.

En nuestra opinión, la contradicción antes mencionada se explica por un impreciso entendimiento del alcance de las obligaciones del vendedor bajo el contrato de compraventa y el verdadero sentido de las declaraciones del vendedor que puedan agregarse al contrato, lo que toma especial relevancia si las partes no fueron lo suficientemente claras en su acuerdo. Así, a continuación, nos referiremos brevemente a los contornos de la obligación de entregar del vendedor.

3. *Obligación de entregar lo que reza el contrato y la existencia de gravámenes*

Cuando el artículo 1828 del Código Civil señala que “el vendedor es obligado a entregar lo que reza el contrato”, simplemente prescribe que el vendedor no se liberará de su obligación para con el comprador si entrega una cosa distinta a la acordada. Lo anterior es plenamente concordante con el artículo 1569 del mismo cuerpo normativo, que ordena que el pago se efectúe “en conformidad con el tenor de la obligación”. De

⁴⁴ DE LA MAZA, 2012, pp. 95-114.

⁴⁵ En TOMARELLI, 2019, pp. 820 y ss, sostenemos que dicha confianza si debiese ser un elemento relevante bajo nuestro Derecho para efectos de que el destinatario de la declaración pueda beneficiarse de ella, pero ello no es unívoco en las jurisdicciones del *common law*.

suyo, el acreedor no puede ser obligado a aceptar una cosa distinta a la convenida, incluso si fuese de mayor valor que la última⁴⁶.

Dicha conclusión, además, se entrelaza con la historia del establecimiento del artículo 1828 del Código Civil. Este se encontraba presente en el proyecto de 1853 (artículo 2015), pero Bello no dejó notas respecto de las fuentes particulares, por lo que ha sido trabajo de la doctrina dilucidar cuáles fueron.

En primer lugar, Alessandri sostiene que la ley 11 número 1° del título I del Libro XIX del *Digesto* establece “una regla análoga” al artículo 1828 del Código Civil, consistente en que el vendedor debe entregar la misma cosa que vendió, con todos sus frutos y accesorios, en el estado en que se encontraba al momento del contrato⁴⁷.

En un sentido diverso, Carlos Amunátegui⁴⁸ indica que la fuente del artículo 1828 estaría en el artículo 1616 del *Code: Le vendeur est tenu de délivrer la contenance telle qu'elle est portée au contrat, sous les modifications ci-après exprimées*⁴⁹. Nos parece probable que Andrés Bello se haya inspirado en la redacción de la norma francesa para escribir el artículo 1828, pues sus similitudes son evidentes, pero su sentido y alcance nos parecen distintos. Inmediatamente después del artículo 1616, el Código de Napoleón regula la compraventa de inmuebles, distinguiendo si se hizo con indicación de cabida o como cuerpo cierto. En cambio, Bello después del artículo 1828 agregó dos reglas que parecen atenuar el tenor literal del 1828, pues el vendedor no solo deberá entregar lo que “reza el contrato”, sino que ciertas cosas que, pese a no estar expresamente incluidas en el mismo, la compraventa “comprende naturalmente”, como las crías que el animal lleva en su vientre o amamanta (art. 1829 CC), y los accesorios o inmuebles por adherencia o destinación (art. 1830 CC). Lo anterior, parece más concordante con D.19.1.11, que justamente se refiere a las prestaciones que el contrato comprende naturalmente (*quae naturaliter insunt huius iudicii potestati*). Así, el vendedor debe entregar lo que reza el contrato, pero no solamente lo que reza el contrato. Una vez aclarado lo anterior (atenuado el tenor literal del art.1828), el código de Bello pasa a regular la venta de inmuebles (arts. 1831 a 1833).

Asimismo, a partir de las notas del Proyecto de 1853 sabemos que Andrés Bello tuvo como fuente primordial para redactar el título relativo a la obligación de entregar del vendedor la regulación de las *Siete Partidas* de Alfonso X⁵⁰. Lo que tiene toda lógica, porque, como ya indicamos, el código de Bello siguió al Derecho Romano en materia de entrega de la cosa y transferencia del dominio, el que se recoge en las

⁴⁶ En este sentido, Alessandri sostiene que, en virtud del artículo 1828 el vendedor contrae la obligación de entregar “la misma cosa que vendió”, con todos sus frutos y accesorios y en el estado en que se encuentre al tiempo del contrato. ALESSANDRI, 2011, p. 723.

⁴⁷ ALESSANDRI, 2011, p. 722.

⁴⁸ AMUNÁTEGUI, 2019, p. 480.

⁴⁹ El vendedor está obligado a entregar la cabida que se expresó en el contrato, con las modificaciones que se indican a continuación (traducción libre).

⁵⁰ En el título sexto “De las obligaciones del vendedor i primeramente de la obligación de entregar” del Proyecto de 1853 solo se encuentran notas referentes de las *Siete Partidas*, en particular a la Ley 27, título 5.

Siete Partidas. Luego, la ley XXI (título V, Quinta Partida), contiene una vieja regla del Derecho Romano, conocida como *aliud pro alio*⁵¹, que Bello plasmó en el artículo 1569, y luego reafirma en sede de compraventa (art. 1828), sancionando al vendedor cuando entrega una cosa distinta a la convenida, no quedando, por tanto, liberado de su obligación de entregar⁵².

Para efectos de la correcta interpretación del artículo 1828 –en lo que nos importa para el objeto del presente trabajo– resulta también relevante otro artículo del Proyecto de 1853 que finalmente no pasó al Código Civil. El artículo 2036 del Proyecto de 1853 indica “Si la evicción recayere sobre servidumbres u otros derechos reales de que el comprador no tuvo ni con mediana diligencia de su parte pudo tener noticia al tiempo de la venta, i si los gravámenes fueren tales, que sea presumible que conocidos no hubiera comprado, tendrá derecho a pedir la rescisión de la venta”. La norma en cuestión gozaba de una sólida tradición⁵³, incluido el artículo 1405 del Proyecto de Código Civil Español que tiene una redacción muy similar⁵⁴.

El mencionado artículo no fue incluido en el Proyecto Inédito⁵⁵, por lo que tampoco se incluyó en el Proyecto de 1855, ni, consiguientemente, se encuentra en el Código Civil. Lo anterior nos parece relevante. Andrés Bello se inclinó por incluir en la regulación de la evicción el supuesto en donde la cosa vendida está afecta a un gravamen, y no como un supuesto de incumplimiento de la obligación de entregar.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 2036 fue eliminado por la Comisión Revisora del Proyecto de 1853. Lamentablemente no existen, o no se han encontrado aún⁵⁶, las actas de las más de 300 sesiones que habría tenido la Comisión Revisora. En nuestra opinión, es posible que la Comisión Revisora haya estimado que el artículo era innecesario, pues, el proyecto de 1853 incluía el artículo 2033 (actual 1852), que prescribe que en su inciso final “si la evicción no recae sobre toda la cosa vendida, i la parte evicta es tal, que sea de presumir que no se habría comprado la cosa sin ella, habrá derecho a pedir la rescisión de la venta”. Luego, en caso de que existiere un gravamen o derecho real sobre la cosa, que el comprador no conociere y este fuere de relevancia, de manera que sea presumible que el comprador no hubiere contratado si hubiese conocido del gravamen, podrá resolver el contrato por esta vía, siendo innecesario el artículo antes citado.

⁵¹ D 12.2.1.2: *aliud pro alio invito creditorum solvi non potes*. También en D. 18.1.9.2. Al respecto, véase RODRÍGUEZ, 2017, pp. 277-287; DE LA MAZA y VIDAL, 2018, pp. 93-125.

⁵² VIDAL, 2017, p. 236.

⁵³ Florencio García Goyena concuerda el art. 1405 de su proyecto con el art. 1638 del Código Civil francés, el 1643 del Código sardo, el 1538 del Código holandés, el 183 del Código prusiano, el 2491 de la Luisiana, y el 1483 del Código napolitano. Igualmente, cita como fuentes D 21.1.61, 19.1.41, 18.1.73, entre otras. GARCÍA GOYENA, 1852, p. 395.

⁵⁴ Artículo 1405 Proyecto de Código Civil Español (inciso primero). “Si la finca vendida se halla gravada, sin haberse hecho mención de ello en la escritura, con alguna carga o servidumbre no aparente de tal naturaleza que haya lugar a presumir que el comprador no la hubiere adquirido si la hubiere conocido, puede optar entre la rescisión del contrato o la indemnización respectiva”.

⁵⁵ Del Proyecto Inédito, GUZMÁN, 2006, pp. 1289 y ss.

⁵⁶ Véase, SALINAS, 1977, p. 39.

4. *Obligación de entregar lo que reza el contrato: la jurisprudencia*

La Corte Suprema ha tenido la oportunidad de pronunciarse acerca de los contornos de la obligación de entregar del vendedor en varias oportunidades. En lo atinente a este trabajo, el máximo tribunal ha sostenido que el vendedor incumple el contrato si entrega una cosa distinta a la convenida, lo que tiene lugar cuando no hay concordancia entre la cosa identificada en el contrato y lo que entrega el vendedor. Como cuando el vendedor entrega “sal de cura” en una concentración cercana al 8,0% en vez de “sal nitrificada” en una concentración de 0,8%⁵⁷, o entrega unos rodillos de laminación con una composición química distinta a la estipulada en el contrato⁵⁸, o entrega un fertilizante con boro que daña las plantas en vez de un fertilizante a base de sulfato de zinc que las nutre⁵⁹, o entrega un camión que no cumple las especificaciones técnicas estipuladas en el contrato de manera que no sirve para el objeto convenido⁶⁰. En la misma línea, René Abeliuk (redactor del fallo “Cecinas La Preferida S.A. con sociedad Comercial Salinak Limitada”) asocia el incumplimiento del vendedor de su obligación de entregar con la noción del error sustancial⁶¹, lo que tiene lugar cuando el comprador recibe algo distinto –conceptualmente– a lo comprado.

Luego, nos podemos preguntar ¿deja la cosa de ser la misma si se encuentra afectada a algún gravamen?, ¿el inmueble ubicado en Av. Arturo Prat número 1879, que se vendió “libre de gravámenes”, dejó de ser el mismo inmueble porque se encuentra afectado a un gravamen? En nuestra opinión, el inmueble en cuestión no dejó de ser el mismo –es decir, no perdió su identidad e individualidad– por el hecho de estar afectado a una carga. Lo anterior ha sido reconocido por nuestra doctrina al aplicar el *aliud pro alio* a compraventas de especie o cuerpo cierto bajo (donde nuestra problemática tendrá mayor aplicación), afirmándose que no hay incumplimiento de la obligación de entregar si la cosa entregada es la que acordaron las partes, aunque ella está afectada a un defecto, pudiéndose en ese caso configurar un vicio redhibitorio (de concurrir los requisitos de dicha institución al caso en cuestión)⁶².

Ahora bien, en la hipótesis que estudiamos, dicho “defecto” constituirá una infracción a una declaración del vendedor, pero no por ello “entregó una cosa distinta” ni incumple su obligación de entregar, sino que deberá indemnizar los daños que la falsedad de la declaración le cause al comprador, sin perjuicio de su obligación de saneamiento y de alguna otra consecuencia que las partes hayan estipulado al efecto.

⁵⁷ Cecinas La Preferida S.A. con sociedad Comercial Salinak Limitada, Corte Suprema, 27.07.2005, rol 5320-2003.

⁵⁸ Zorin S.A. con Compañía Siderúrgica Huachipato S.A., Corte Suprema, 31.11.2012, rol 3325-2012.

⁵⁹ Sociedad Agrícola y Forestal Vista El Volcán Limitada con Coagra S.A., Corte Suprema, 13.03.2017, rol 30.979-2017.

⁶⁰ Fuentes Rodríguez, José Belisario con Canteras Lonco S.A., Corte Suprema, 24.03.2011, rol 3789-2009.

⁶¹ Cecinas La Preferida S.A. con sociedad Comercial Salinak Limitada, Corte Suprema, 27.07.2005, rol 5320-2003. Comentando el mismo fallo, Caprile (2007), p. 429.

⁶² Al respecto, DE LA MAZA y VIDAL, 2018, pp. 94, 107-110. VERDA y BEAMONTE, 2010, pp. 269 y ss.

III. DOS COMENTARIOS ACERCA DE LA JURISPRUDENCIA RECAÍDA EN LA DECLARACIÓN DE AUSENCIA DE GRAVÁMENES

La jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia de nuestro país respecto del objeto del presente trabajo no es unívoca, pudiéndose encontrar distintos criterios para resolver controversias que comprenden la falsedad de una estipulación contractual en donde se señale que la cosa vendida se encuentra exenta de gravámenes. De esta forma, nos referiremos a dos temáticas relevantes que vemos en nuestra jurisprudencia a propósito de la declaración en estudio.

1. *La declaración del vendedor carece de valor si el gravamen se encuentra inscrito en registros públicos*

Al menos en dos casos analizados podemos ver que los tribunales de justicia no otorgan valor a la declaración del vendedor si el gravamen constaba inscrito en registros públicos, imputándole al comprador el conocimiento de este por la publicidad del gravamen⁶³.

Por ejemplo, en “Jaime Aníbal Velasco Vial con Mario Fernández Giordano” (Corte de Apelaciones de Santiago, 18 de noviembre de 2002)⁶⁴, el actor compró el 50% de los derechos sobre unos inmuebles, y en el contrato respectivo se estipuló que los inmuebles se encontraban libres de gravámenes a excepción de los indicados en el contrato. Asimismo, el comprador declara conocer el estado de la propiedad. Al percatarse el comprador que el inmueble se encontraba afecto a una hipoteca no mencionada en el contrato, demanda al vendedor para que le indemnice los perjuicios del caso. Ante esta disyuntiva, la Corte de Apelaciones de Santiago indicó que:

“La controversia radica en determinar si Jaime Aníbal Velasco Vial, al adquirir, el 21 de julio de 1998, el 50% de los derechos de las oficinas 851 y 852 del octavo piso del edificio de calle Bandera N° 341, Santiago, tuvo conocimiento que en dichos inmuebles se constituyó hipoteca para garantizar un crédito otorgado a sus propietarios, con motivo de la reprogramación de una deuda anterior y si Velasco Vial se hizo cargo de la misma”.

La Corte termina rechazando la demanda del comprador porque:

“El conocimiento de la hipoteca a lo menos se deduce del hecho que las inscripciones y anotaciones que se realizan en los registros que lleva el Conservador de Bienes Raíces de Santiago, tiene un carácter público, sin que pueda alegarse ignorancia de

⁶³ Corte de Apelaciones de La Serena, 20.05.2014, rol 612-2013. Corte de Apelaciones de Santiago, 18.11.2002, rol 1529-2001.

⁶⁴ Corte de Apelaciones de Santiago, 18.11.2002, rol 1529-2001.

su existencia, puesto que la inoponibilidad por falta de publicidad, es la sanción adecuada de reclamar en tal evento, la que no se ha deducido, pues las partes se encuentran contestes en el hecho contrario, esto es que efectivamente la hipoteca constaba en tales libros”.

El fallo antes aludido fue objeto de recursos de casación en la forma y en el fondo, siendo ambos rechazados por la Corte Suprema⁶⁵.

Así, podemos ver que se rechazaron las pretensiones del demandante/comprador por el hecho de que el gravamen constaba en un registro público y este no podría haberlo ignorado. Lo que hay, en el fondo, es una sanción a una supuesta negligencia del comprador, quien no se percató que la cosa que compró estaba afecta a una hipoteca que gozaba de publicidad.

En nuestra opinión, si el destinatario de una representación tuviera un deber de verificar la veracidad de las declaraciones y garantías de la contraria, toda la institución de las *representations and warranties* carecería de sentido. Por el contrario, el destinatario de la representación descansa en ella para efectos de contratar, pues quien emite la declaración es responsable de su falsedad, debiendo indemnizar los perjuicios que ello cause.

Es oportuno destacar que lo anterior no significa que el conocimiento que tenga el destinatario de la representación sea irrelevante. Como ya hemos indicado, debido a que concebimos a la declaración de la ausencia de gravámenes como una estipulación contractual distinta a la obligación de entregar, el conocimiento que pueda tener el comprador acerca de su falsedad sí nos parece importante. Si el destinatario sabe, efectivamente, que la declaración es falsa al momento que ella se emitió, mal puede confiar en ella para contratar, lo que va a afectar sus derechos para buscar resarcimiento⁶⁶.

Por último, es necesario aclarar que los fallos citados, a nuestro entender, no constituye jurisprudencia, porque en distintos fallos se aprecia que la publicidad de los gravámenes no es óbice para que el comprador se beneficie de la declaración del vendedor⁶⁷.

2. *Incumplimiento de obligación de entregar la cosa que reza el contrato*

En algunos fallos de nuestros tribunales superiores de justicia vemos cierta confusión entre las obligaciones que le caben al vendedor con relación a la entrega de la cosa y los efectos de la declaración del vendedor respecto de la ausencia de gravámenes. Sin embargo, siendo justos con nuestras Cortes, ellas deben lidiar con las pretensiones y argumentos expuestos por las partes, los que no contribuyen a la adecuada solución de las controversias.

⁶⁵ Corte Suprema, 16.12.2003, rol 248-2003.

⁶⁶ TOMARELLI, 2019, pp. 824 y ss. Véase también RECART, 2020, pp. 570 y ss.

⁶⁷ Por ejemplo, Corte de Apelaciones de Valdivia, 16.11.2009, rol 339-2009; Corte de Apelaciones de Concepción, 1.12.1993, rol 1171-1992; Corte de Apelaciones de Concepción, 6.10.2015, rol 975-2015.

Así, por ejemplo, en “Silva Escandón con Dosque Contreras” (Corte de Apelaciones de Concepción, 1º de diciembre de 1993), la Corte tuvo que fallar un caso que deriva de la infracción a una declaración del vendedor relativa a que el inmueble en venta se encontraba libre de gravámenes⁶⁸. Solo después de celebrado el contrato, el comprador se percató de la existencia de una hipoteca y prohibición de gravar y enajenar, ante lo cual deduce una acción de cumplimiento específico del contrato, solicitando que se alcen los gravámenes respectivos. Adicionalmente, el actor demanda una indemnización de perjuicios.

Al respecto, la Corte de Apelaciones de Concepción declara:

“Que el Código Civil impone al vendedor la obligación de entrega de la cosa vendida y la de garantía de que ella no contiene vicios ocultos, así como la de responder de su evicción, según los artículos 1824 y 1837. Por su parte, la obligación de entregar implica entre nosotros, tanto la de hacer la tradición, como la de pasar materialmente la cosa a poder del comprador. Pero lo que el vendedor ha de entregar es la misma cosa que se individualiza en el contrato y esa obligación solo se cumple si lo entregado es la cosa tal y como ha sido convenida, de forma que, faltándole alguna parte o afectándole algún derecho en favor de un tercero que pueda producir su evicción, el vendedor no ha cumplido cabalmente su obligación [...] En las palabras de eminentes autores cuando la compraventa recaiga sobre un cuerpo cierto, el vendedor está obligado igualmente a entregar la cosa tal y como ha sido convenida, querida por las partes; en consecuencia, si la cosa vendida y entregada está afectada por un vicio oculto, ignorado por el comprador, o si lleva consigo una posibilidad de evicción, el vendedor no ha cumplido con su obligación de entrega (H.L. y J. Mazeaud, Lecciones de Derecho Civil, parte 3, vol., n. 937)”⁶⁹.

Como se aprecia, la Corte se apoya en la obra de los hermanos *Mazeaud* para fundamentar su fallo. Sin embargo, dichos autores en la obra citada comentan la legislación francesa en este sentido, la que tiene una gran diferencia con la chilena. Los contratos en Francia producen efectos reales (no meramente personales), estando el vendedor obligado a transferir el dominio de la cosa, no siendo válida la compraventa de cosa ajena (arts. 1583 y 1599 del *Code*). Así, nos habría parecido más valioso que la Corte hubiere sostenido su fallo desde la integración de la declaración del vendedor acerca de la ausencia de gravámenes en la obligación de entregar⁷⁰, lo que no fue muy desarrollado.

⁶⁸ Acerca del punto, el fallo indica “[...] se dijo por las partes que la venta se hacía en el estado que se encuentra actualmente el departamento, con todos sus usos, derechos, costumbres y servidumbres, libre de todo gravamen, prohibición y embargo, con todo lo edificado y planteado”, lo que interpreta como una declaración. Corte de Apelaciones de Concepción, 1.12.1993, rol 1171-1992.

⁶⁹ Corte de Apelaciones de Concepción, 1.12.1993, rol 1171-1992.

⁷⁰ En igual sentido, Corte de Apelaciones de Concepción, 6.10.2015, rol 975-2015.

Similar razonamiento al de “Silva Escandón con Dosque Contreras” ha manifestado la Corte Suprema⁷¹, la que señaló que conforme con el artículo 1828 del Código Civil, el vendedor está obligado a entregar lo que reza el contrato, lo que incluiría la ausencia de gravámenes y litigios, si así se estipuló en la convención. A nuestro entender, más que incumplimiento de la obligación de entregar, los antecedentes del caso parecen acercarse más a una hipótesis de fraude o dolo. El vendedor conocía, fehacientemente, de la existencia de ciertos litigios que afectaban el inmueble vendido, los que no dio a conocer al comprador, y declaró en el contrato su inexistencia. Lo anterior podría ser suficiente para anular el contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 1458 del Código Civil, pues si el comprador hubiere conocido de dichos litigios no hubiere contratado. Así, resulta llamativo que la Corte Suprema haya recurrido a estos antecedentes para fundamentar su fallo⁷², lo que no debería ser necesario, ya que el incumplimiento de la obligación de entregar es un hecho objetivo. En otras palabras, si el vendedor sabía o no de la existencia de los litigios no debería ser un elemento determinante para resolver si dicha obligación se cumplió o no.

IV. CONCLUSIONES

1. Las declaraciones y garantías no comparten los elementos estructurales de las obligaciones, al no contener una prestación que el emisor de la declaración deba efectuar en favor del destinatario de la misma. Así, no existe una prestación que pueda “cumplirse forzosamente”, por lo que el remedio natural ante la falsedad de una declaración es la indemnización de perjuicios.
2. No nos parece acertado entrelazar los efectos de la declaración de ausencia de gravámenes con la obligación de entrega del vendedor. Lo anterior desconoce la entidad propia de las declaraciones y garantías, y afecta la estructura conceptual de las obligaciones del vendedor bajo el Código Civil, en donde la privación de la cosa por existencia de gravámenes anteriores a la venta es materia de evicción, y no de falta de entrega.
3. La infracción de la declaración acerca de la ausencia de gravámenes sobre la cosa vendida hace responsable al vendedor por los perjuicios que ello traiga al

⁷¹ Corte Suprema, 18.10.2018, rol 4259-2018.

⁷² *De ahí que, como acontece en la especie habiendo convenido las propias partes que el inmueble se vendía libre de hipotecas, gravámenes y litigios, si el vendedor al momento de celebrarse la compraventa tenía conocimiento de litigios pendientes o circunstancias que previsiblemente podrían llegar a afectar total o parcialmente el ejercicio de las facultades dominicales sobre la cosa comprada, ha guardado silencio al respecto, limitándose meramente a efectuar la entrega jurídica del bien (en este caso inscribiéndola en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Río Bueno), dicha circunstancia redundante inevitablemente en un incumplimiento o cumplimiento imperfecto de la obligación del vendedor, a la luz del principio de buena fe objetiva que consagra el artículo 1546 del Código Civil, conforme con el cual “los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella.* Corte Suprema, 18.10.2018, rol 4259-2018.

- comprador. Lo anterior no obsta a que las partes convengan otra cosa, y que, por ejemplo, se acuerde que el comprador tenga derecho a resolver el contrato en la misma hipótesis.
4. El conocimiento del comprador acerca del gravamen en cuestión solo resulta relevante si concebimos a la declaración del vendedor como una institución distinta a la obligación de entregar. Así, si el comprador tiene conocimiento real y efectivo de la existencia del gravamen, no pudo haber confiado en su veracidad al momento de contratar. Por lo que, nos parece razonable que no tenga derecho a una indemnización en dicho caso.

BIBLIOGRAFÍA

- ABELIUK MANASEVICH, RENÉ, 2008: *Las obligaciones*, (5° edición), Tomo I, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- ABURTO Y DE LA MAZA, 2017: "Falta de conformidad jurídica y tutela del comprador", *Revista Ius et Praxis*.
- ADAMS, KENNETH, 2013: "Eliminating the phrase represents and warrants from contracts", *The Tennessee Journal of Business Law*, Vol. 16, Issue 2 (Spring 2015).
- ADAMS, KENNETH, 2008: *A Manual of Style for Contract Drafting*, (2° edición), Estados Unidos, American Bar Association.
- AKERLOF, GEORGE, 1970: "The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism", *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford University Press, Vol. 84, n°3.
- ALCALDE, ENRIQUE, 2008: "La cláusula de 'declaraciones y garantías' en la venta de una empresa: naturaleza jurídica y efectos", *Revista Actualidad Jurídica*, N° 17.
- ALESSANDRI, ARTURO, 2011: *De la Compraventa y Promesa de Venta*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- ALESSANDRI R., ARTURO; SOMARRIVA U, MANUEL; VODANOVIC H, ANTONIO, 2001: *Tratado de las obligaciones*, Tomo I, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- AMUNÁTEGUI, CARLOS, 2019: *Código Civil de Chile, edición anotada, concordada y con fuentes*, Chile: Editorial Tirant lo blanch.
- ARMIJO, JOSÉ MANUEL, 2010: "Hacia una noción amplia de incumplimiento contractual", Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso.
- BARAONA GONZÁLEZ, JORGE, 1998: *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*, Madrid: Editorial Dykinson, S.L.
- BARCIA, RODRIGO, 2008: *Lecciones de Derecho Civil*, Tomo IV, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- BARROS ERRÁZURIZ, ALFREDO, 1932: *Curso de Derecho Civil. Tomo III, Segundo Año, Segunda Parte. Trato De Los Contratos Y Demás Fuentes De Las Obligaciones*, Santiago: Editorial Nascimento.
- BARROS, ENRIQUE Y ROJAS, NICOLÁS, 2010: "Responsabilidad por declaraciones y garantías contractuales", en Comisión Organizadora VII Jornadas Nacionales de Derecho Civil (edit.), *Estudios de Derecho Civil V*, pp. 511-526, Santiago: Legal Publishing Chile.
- CAPRILE BIERMANN, BRUNO (2007) "Las acciones del comprador insatisfecho: El cúmulo actual y la tendencia al deber de conformidad", en Estudios de Derecho Civil. Jornadas Nacionales de Derecho Civil 2005-2009, Tomo III, 2011. pp. 417-431. Santiago: AbeledoPerrot,
- CÁRDENAS, HUGO, Y REVECO, RICARDO, 2018: *Remedios Contractuales*, Santiago: Thomson Reuters.
- CARTWRIGHT, JOHN, 2016: *Contract Law*, (3° edición), Oxford y Portland: Hart Publishing.

- CHITTY, J., & BEALE, H. G., 2008: *Chitty on contracts*, Londres: Sweet & Maxwell.
- CHRISTOU, RICHARD, 2001: *Drafting Commercial Agreements*, (2ª edición), Londres: Sweet & Maxwell.
- COING, HELMUT, 1996: *Derecho Privado Europeo*, Volumen I y II. Madrid: Fundación Cultural del Notariado.
- COMMITTEE ON MERGERS AND ACQUISITIONS, SECTION OF BUSINESS LAW, AMERICAN BAR ASSOCIATION, 2011: *Model Stock Purchase Agreement with commentary*, Nueva York: ABA Book Publishing.
- DE LA MAZA, IÑIGO, 2012: "Configuración de la obligación de entregar a través de la autonomía privada: derechos de terceros". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* (Valparaíso, Chile), volumen XXXIX.
- DE LA MAZA, IÑIGO, 2015: "Contratos especiales". Comentario de jurisprudencia. *Revista Chilena de Derecho Privado*, n° 24.
- DE LA MAZA Y VIDAL, 2018: "Aliud pro alio, incumplimiento contractual y vicios redhibitorios en el contrato de compraventa", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, Valparaíso, Chile.
- DÍEZ DUARTE, RAÚL, 1988: *La Compraventa en el Código Civil Chileno*, Santiago: Editorial jurídica Ediar-ConoSur.
- DÍEZ-PICAZO, LUIS, 1996: *Fundamentos del derecho civil patrimonial, Volumen II: Relaciones obligacionales: deuda, responsabilidad, crédito, caución, cumplimiento, modificación, fianza y extinción de la relación obligatoria*, Madrid: Editorial Civitas.
- DÍEZ-PICAZO, LUIS, 2012: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen IV: Las particulares relaciones obligatorias, compraventa, arrendamientos, contratos*, Madrid: Editorial Civitas.
- DURÁN RIVACOBA, RAMÓN, 2002: *Evicción y saneamiento*, Cizur Menor, Navarra: Editorial Aranzadi.
- FARNSWORTH, E. ALLAN, 2004: *Contracts*, (cuarta edición), Nueva York: Aspen Publishers.
- FENOY PICÓN, NIEVES, 2006: *El sistema de protección del comprador*, Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles.
- FREUND, JAMES, 1975: *Anatomy of a merger*, Estados Unidos: Law Journal Press.
- FUEYO LANERI, FERNANDO, 2004: *Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones*, (3ª edición), Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- GARCÍA GOYENA, FLORENCIO, 1852: *Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil español*, Madrid.
- GILI, M^a ÀNGELS, 2010: "Compraventa de acciones: causa del contrato y remedios frente al incumplimiento de las manifestaciones y garantías", *Revista para el Análisis del Derecho (Facultad de Derecho, Universitat Pompeu Fabra)*, Vol. 2.2010.
- GLENN D. WEST AND W. BENTON LEWIS, JR, 2009: *Contracting to Avoid Extra-Contractual Liability—Can Your Contractual Deal Ever Really Be the "Entire" Deal?*
- GOLDBERG, VICTOR, 2014: "Protecting Reliance", *Columbia Law Review*, Vol. 114.
- GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO, 1996: *Derecho privado romano*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- GUZMÁN, ALEJANDRO, 2006: "El Código Civil de Chile en sus ciento cincuenta años y crónica de un congreso internacional de conmemoración", Santiago de Chile: Vida Jurídica.
- HOWSON, PETER, 2017: *The essentials of M&A Due diligence*, United Kingdom, Editorial: Routledge.
- KLING Y EILEEN, 2011, *Negotiated acquisitions of companies, subsidiaries and divisions*, § 15.02, n.45, Law Journal Press.
- LOPEZ, PATRICIA, 2019: *La Tutela Precontractual del Acreedor*, Santiago, Thomson Reuters.
- MEJÍAS ALONZO, CLAUDIA, 2008: "El incumplimiento contractual y sus modalidades", en GUZMÁN BRITO, ALEJANDRO (editor), *Estudios de Derecho Civil III. Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, Valparaíso, 2007. Santiago: Legal Publishing.
- MEZA BARROS, RAMÓN, 2001: *Manual de Derecho Civil. De las obligaciones*, (9ª edición), Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

- MORALES MORENO, ANTONIO MANUEL, 2006: "Evolución del concepto de obligación en el derecho español", en MORALES MORENO, ANTONIO MANUEL, *La modernización del derecho de obligaciones*, Navarra: Editorial Civitas.
- PEÑAILILLO, DANIEL, 2006: *Los bienes: la propiedad y otros derechos reales*, (4ª edición), Santiago, Chile: Editorial Jurídica.
- QUEZADA, RICARDO, 2015: "La responsabilidad del vendedor por infracción a las declaraciones y garantías: resolución parcial, rebaja del precio e indemnización de perjuicios", *Revista de Derecho Escuela de Postgrado*, n° 8.
- RECART, JOAQUÍN 2020: "Sobre el conocimiento del comprador, antes de la firma del contrato o del cierre, de la falsedad de las declaraciones y garantías", *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 47, n° 2.
- RODRÍGUEZ, JAVIER, 2017: "Aliud pro alio e indemnización por vicios de la cosa comprada. Corte Suprema, 13 de marzo de 2017, rol N° 30.979-2017", *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 29.
- SALINAS, CARLOS, 1977: "Notas en torno a las actas de los proyectos de 'Código Civil' chileno". *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*.
- SAMUEL WILLISTON & RICHARD A. LORD, 1990: *Williston on Contracts*, (4th ed. 1990), KF801. W53 1990 – Second Floor & Westlaw Edge.
- SCHOPF, ADRIÁN, 2020: "Las cláusulas de indemnidad en el derecho de contratos", *Estudios de Derecho Civil XV*, Editorial Thomson Reuters.
- SERFILIPPI, CLAUDE, 2012: "A New York Lawyer in London: Representations and Warranties in Acquisition Agreements—What's the Big Deal?", *Corporate practice newswire*, Chadbourne & Parke LLP, New York, N.Y.
- SMITH, STEPHEN A. J., 2006: *Atiyah's Introduction to the Law of Contracts*, (6° edición), Nueva York: Oxford University Press Inc.
- STARK, TINA, 2006: "Nonbinding Opinion. Another view on reps and warranties". Disponible en: <https://www.americanbar.org/content/dam/aba/publications/blt/2006/01/opinions-reps-warranties-200601.pdf>.
- STARK, TINA L., 2014: *Drafting Contracts, How and Why Lawyers Do What They Do*, (2° edición), Nueva York: Aspen Publishers
- TOMARELLI, FELICIANO, 2019: "Las cláusulas de sandbagging y sus límites en el Derecho Chileno", *Estudios de Derecho Civil XIV*.
- TREITEL, G.H., 2007: *The law of contract*, (12° edición), Londres: Thomson Reuters.
- UGARTE, JOSÉ JOAQUÍN, 1970: "La Obligación Esencial del Vendedor de Transferir el Dominio", en UGARTE MAC HALE, TOMÁS P. Y DEL VALLE, JAIME, *Estudios en Honor de Pedro Lira Urquieta*, Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- VERDA Y BEAMONTE, José, 2010: *Saneamiento por vicios ocultos. Las acciones edilicias*, (2ª edición), Cizur Menor, Thomson Reuters.
- VIDAL OLIVARES, ÁLVARO, 2017: "La protección del comprador en el Código Civil: desde la fragmentación a un modelo unitario como instrumento eficaz para la resolución de conflictos en torno al incumplimiento del vendedor", Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso: Ediciones Universitarias Valparaíso.
- VIDAL OLIVARES, ÁLVARO, 2007: "Cumplimiento e Incumplimiento contractual en el Código Civil: Una perspectiva más realista", *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 34, n° 1.
- VIDAL OLIVARES, ÁLVARO, 2006: "La protección del comprador. Régimen de la Convención de Viena y su contraste con el Código Civil", Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso.

- VIDAL OLIVARES, ÁLVARO, y OVIEDO ALBÁN, JORGE, 2018: "Protección del comprador por defectos materiales de la cosa vendida. Desde la fragmentación a un régimen unitario", en *Vniversitas*, (136), 206-226.
- WEGMANN, ADOLFO, 2020: "Cláusulas de 'declaraciones y garantías' en la compraventa de acciones de una sociedad anónima I. Algunas observaciones metodológicas", *El Mercurio Legal*.
- WEGMANN, ADOLFO, 2021: "Cláusulas de 'declaraciones y garantías' en la compraventa de acciones de una sociedad anónima: ¿la falsedad declarativa como incumplimiento contractual? (Parte 2)", *El Mercurio Legal*.
- ZIMMERMANN, REINHARD, 1992: *The Law of Obligations. Roman foundations of the civilian tradition*, Cape Town: Juta & Co Ltd.

Jurisprudencia nacional citada

- CÁMARA DE COMERCIO DE SANTIAGO, CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN 1998, rol 74-97.
- CÁMARA DE COMERCIO DE SANTIAGO, CENTRO DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, sentencia de 10 de julio de 2015, rol 1526-2015.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN, sentencia de 1 de diciembre de 1993, rol 1171-1992.
- CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN, sentencia de 6 de octubre de 2015, rol 975-2015.
- CORTE DE APELACIONES DE LA SERENA, sentencia de 20 de mayo de 2014, rol 612-2013.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, sentencia de 7 de junio de 2010, rol 7399-2008.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, sentencia de 18 de noviembre de 2002, rol 1529-2001.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, sentencia de 13 de marzo de 1988, RDJ 1988, II.18.
- CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA, sentencia de 16 de noviembre de 2009, rol 339-2009.
- CORTE DE CONCEPCIÓN, sentencia de 23 de junio de 1976, RDJ, t. 73, sec. 4ª, p. 174.
- CORTE DE TEMUCO, sentencia de 29 de marzo de 1939, RDJ, t. 40, sec. 1ª, p. 304.
- CORTE DE TEMUCO, sentencia de 2 de septiembre de 1936, RDJ, t. 37, sec. 2ª, p. 1.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 13 de marzo de 2017, rol 30.979-2017.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 16 de diciembre de 2003, rol 248-2003.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 18 de octubre de 2018, rol 4259-2018.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 19 de enero de 2015, rol 10.758-2014.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 22 de septiembre de 2009, rol 5263-2009.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 24 de marzo de 2011, rol 3789-2009.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 26 de septiembre de 2011, rol 9480-2009.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 27 de julio de 2005, rol 5320-2003.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 31 de octubre de 2012, rol 3325-2012.
- CORTE SUPREMA, sentencia de 9 de septiembre 2014, rol 17141-2014.

Jurisprudencia extranjera citada

- COURT of Chancery of Delaware, New Castle, February 14, 2006, *ABRY Partners V, L.P. v. F & W Acquisition LLC*, (891 A.2d 1032).
- UNITED States District Court for the Southern District of New York, August 28, 1979, *Ainger v. Michigan General Corp.* (476 F. Supp. 1209. No. 75 Civ. 2027).
- ENGLAND and Wales High Court, November 30, 2012, *Sycamore Bidco Ltd. v. Breslin*, November (EWHC 3443 (Ch)).