

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXIII — ABRIL-JUNIO DE 1965 — Nº 132

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ
JUAN BIANCHI BIANCHI
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI

IMPRENTA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

OLGA NICOLASA RAMIREZ HERRERA

Recurso de Queja en contra del Notario del Departamento de Tomé, por negativa a autorizar una Escritura Pública de Compraventa de Derechos Hereditarios

CONTRATO — COMPRAVENTA — VENTA — COMPRA — BIENES RAICES — COMPRAVENTA DE BIENES RAICES O DE DERECHOS EN ELLOS — COMPRAVENTA DE DERECHOS HEREDITARIOS — CONTRATOS SOLEMNES — SOLEMNIDAD — INSTRUMENTO PUBLICO — ESCRITURA PUBLICA — NOTARIO PUBLICO — CONSENTIMIENTO — FORMALIDADES LEGALES — PRUEBA DEL CONSENTIMIENTO — OMISION DE LAS SOLEMNIDADES — SANCION — NULIDAD — NULIDAD ABSOLUTA — ACTO JURIDICO — REQUISITOS ESTABLECIDOS EN ATENCION A LA NATURALEZA DEL ACTO — REQUISITOS ESTABLECIDOS EN CONSIDERACION AL ESTADO O CALIDAD DE LAS PARTES — SOLEMNIDAD CUMPLIDA INTEGRAMENTE — SOLEMNIDAD INCOMPLETA — CONTRATO VALIDO — FORMACION DEL CONSENTIMIENTO — PARTES CONTRATANTES — PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO — DESISTIMIENTO DEL CONTRATO POR LAS PARTES — RETRACTACION DE LOS CONTRATANTES O DE UNO DE ELLOS — DESISTIMIENTO VALIDO — RETRACTACION VALIDA.

DOCTRINA.—En nuestro sistema jurídico, tratándose de un contrato solemne —como es el caso de la venta de bienes raíces o derechos en ellos, o de una sucesión hereditaria— la solemnidad la constituye la escritura pública, en términos tales que, mientras ella no se otorga, no se reputa perfecta ante la ley, se-

gún lo dispuesto en el artículo 1801 del Código Civil.

En los contratos solemnes, el consentimiento debe necesariamente expresarse al través de la formalidad prescrita por la ley, porque —como lo ha dicho la jurisprudencia y lo confirma la doctrina— es la forma la que, en esta clase de contratos, le da

existencia al acto, porque ella equivale al consentimiento; o, en otras palabras, el consentimiento solamente puede prestarse al través de la solemnidad y es ésta la única forma de probarlo, atento lo prevenido por el artículo 1701 del mencionado cuerpo de leyes.

La omisión de la solemnidad señalada por la ley en los contratos solemnes, acarrea la nulidad absoluta de dichos contratos, conforme a lo estatuido por el artículo 1682 del Código Civil, ya que ello importa la omisión de un requisito establecido en consideración a la naturaleza del acto en sí mismo y no en consideración al estado o calidad de las partes.

Cuando la ley alude a la solemnidad, es obvio que se refiere a la que se ha cumplido íntegramente; a la que se ha consumado en su totalidad y no a la que ha quedado incompleta. Si la ley requiere, por vía de solemnidad, el otorgamiento de una escritura pública, necesario es que ésta corresponda al concepto que de ella da el legislador, y si se omite alguno de los requisitos que la configuran, ni hay escritura pública, ni se ha formado el consentimiento, ni por ende, existe contrato válido.

Debiendo la formalidad, para

ser eficaz en derecho, cumplirse en su integridad, mientras ella no se ha consumado no existe el contrato de que va a dar constancia y, por consiguiente, no habiéndose formado el consentimiento, puede, lícitamente, cualquiera de los otorgantes retirar su firma, desistir del contrato no terminado, el que, mientras falte alguna de las exigencias legales, es un mero proyecto, que no logró su perfeccionamiento justamente por no haberse llenado esa exigencia.

Tratándose de una venta de bienes raíces, de una sucesión hereditaria, o de los demás casos señalados por la ley, cualquiera de las partes puede, válidamente, desistirse o retractarse de la celebración del contrato, mientras la escritura no haya sido autorizada por el funcionario correspondiente, o sea, por el Notario Público respectivo.

RESOLUCION DE LA ILUSTRISIMA CORTE

Concepción, diecinueve de Marzo de mil novecientos sesenta y cinco.

Vistos y teniendo, también, presente:

1º— Que el recurso de queja deducido a fojas 3 por doña Ol-

RECURSO DE QUEJA

103

ga Nicolasa Ramírez Herrera en contra el señor Notario del departamento de Tomé, don Ramón Bustos García, se fundamenta en que este funcionario se ha negado a autorizar una escritura de compraventa, no obstante haberse cumplido en el instrumento con todos los requisitos legales, faltando únicamente la autorización del ministro de fe, según se expresa textualmente en el recurso;

2º— Que, informando a fojas 9 y con fecha veinticinco de Noviembre último, el funcionario en contra de quien se recurre expresa que la vendedora es una mujer analfabeta que manifestó en la Notaría, después de colocar su impresión dígito pulgar derecha en el documento, que existía error de redacción por cuanto lo que ella deseaba vender era solamente una parte de sus derechos en una sucesión y no la totalidad de dichas acciones y derechos, lo que reiteró, posteriormente, al propio señor Notario, quien, dice, se formó el convencimiento de que se trataba de una mujer "pobre y de escaso alcance intelectual". Sostiene en su informe el funcionario, y ello se confirma con la copia del borrador de escritura que corre a fojas 7, que la vendedora o cedente se obliga-

ba a entregar todas sus acciones y derechos en tres inmuebles en el precio de cuatrocientos escudos, uno sólo de los cuales consta de veintiuna cuadras, "bienes que para una persona modesta, sin recursos económicos y analfabeta constituyen su único patrimonio de subsistencia". Añade, todavía, que la vendedora le habría sostenido que no era su intención ceder todas sus acciones y derechos y que ni siquiera habría percibido el precio, no obstante darse por recibida de él en el borrador que se empezó a reducir a escritura pública, y que, como ya está dicho, fue suscrito por los otorgantes;

3º— Que, de consiguiente, de lo expresado por el señor Notario, que es un ministro de fe pública, y a quien constan personalmente los hechos de que se hace mención en el considerando anterior, debe concluirse que es incuestionable que la vendedora y cedente doña Rosalía Ramírez Escobar no ha tenido la intención de desprenderse de la totalidad de los derechos que, como heredera, le corresponden en la sucesión de su padre y ubicados en el pueblo de Rafael del departamento de Tomé y, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, el primer re-

quisito de existencia de un acto jurídico es la voluntad y, en la especie, hay elementos suficientes de juicio para concluir que la cedente no ha tenido la intención de desprenderse, por un precio irrisorio, de todos sus derechos en los inmuebles, y este elemento intencional tiene tan grande importancia en nuestro Derecho que es norma básica de los actos y declaraciones de voluntad aquella conforme a la cual "conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras", según reza, a la letra, el artículo 1560 del Código Civil, disposición ésta que consagra un principio ético fundamental cual es la supremacía del espíritu sobre la letra;

4º— Que, en otro orden de ideas, debe destacarse que es, también, problema que debe ser resuelto por este Tribunal, el relativo a si después de haber suscrito los otorgantes un contrato que debe ser solemne y antes de la autorización del funcionario, pueden desistir del referido contrato. En nuestro sistema jurídico, tratándose de un contrato solemne, como es el caso de la venta de bienes raíces o derechos en ellos o de una sucesión hereditaria, la solemnidad la constituye la escritura pública, en términos

tales que, mientras ella no se otorga, no se reputa perfecta ante la ley, según lo dispuesto en el art. 1801 del Código Civil. Es así como, en los contratos solemnes, el consentimiento debe necesariamente expresarse al través de la formalidad prescrita por la ley, porque, como lo ha dicho la jurisprudencia, y lo confirma la doctrina, es la forma la que, en esta clase de contratos, le da existencia al acto, porque ella equivale al consentimiento o, si se quiere, el consentimiento solamente puede prestarse al través de la solemnidad y es ésta la única forma de probarlo, atento lo prescrito en el artículo 1701 del Código Civil;

5º— Que, de esta manera, en los contratos solemnes el consentimiento solamente puede prestarse al través de la solemnidad señalada por la ley y su omisión acarrea la nulidad absoluta, de acuerdo con el artículo 1682 del cuerpo de leyes que se viene citando, porque se trataría de la omisión de un requisito —el consentimiento— prescrito en consideración a la naturaleza del acto en sí y no en consideración al estado o calidad de las partes. Pero, cuando la ley alude a la solemnidad, es obvio que se refiere a la que se ha cumplido íntegramente, a la que se ha

RECURSO DE QUEJA

105

consumado en su totalidad y no a la que ha quedado incompleta. Si la ley requiere, por vía de solemnidad, del otorgamiento de una escritura pública, necesario es que ésta corresponda al concepto que de ella da el legislador y si se omite alguno de los requisitos ni hay escritura pública, ni se ha formado el consentimiento y no existe contrato válido;

6º— Que, para la validez de la escritura pública, los artículos 1699 del Código Civil y 403, 406, 410 y 412 del Código Orgánico de Tribunales, señalan como requisito fundamental la autorización o firma del notario y, está ya dicho, en el caso en recurso se omitió dicha formalidad con lo que, legalmente, no existe escritura pública;

7º— Que, debiendo la formalidad, para ser eficaz en derecho, cumplirse en su integridad, mientras ella no se ha consumado no existe el contrato de que va a dar constancia y, no habiéndose formado el consentimiento, puede, lícitamente, cualquiera de los otorgantes retirar su firma, desistir del contrato no terminado, el que, mientras falte alguna de las exigencias legales, es un mero proyecto, que no logró su perfeccionamiento

justamente por faltar la autorización notarial;

8º— Que, así, debe concluirse que, tratándose de una venta de bienes raíces, de una sucesión hereditaria o en los demás casos señalados por la ley, cualquiera de las partes pueda, válidamente, desistirse o retractarse de la celebración del contrato, mientras la escritura no haya sido autorizada por el funcionario correspondiente o mientras falte alguno de los requisitos legales, ya que, como se acaba de decir, se trata de un proyecto de contrato que no logró su realización, por incumplimiento de la formalidad exigida, la que equivale al consentimiento necesario para el nacimiento del contrato;

9º— Que, en consecuencia, el Notario señor Ramón Bustos García no ha cometido falta o abuso al acoger lo solicitado por doña Rosalía Ramírez Escobar y negarse a autorizar la escritura de que se ha hecho mención, porque la vendedora o cedente le manifestó su intención de no perseverar en un contrato aún no perfeccionado.

En mérito de estas consideraciones, disposiciones legales citadas y de conformidad, también, con lo dispuesto en el ar-

título 539 del Código Orgánico de Tribunales y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, de 13 de Noviembre de 1963, se declara que no ha lugar al recurso de queja deducido en lo principal del escrito de fojas 3 por Olga Nicolasa Ramírez Herrera en contra del señor Notario del departamento de Tomé don Ramón Bustos García.

Aplíquese a beneficio fiscal el doble de la suma según comprobante de fojas 1.

Anótese y transcribese.

Reemplácese el papel y archívese en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante don Hugo Tapia Arqueros

Enrique Broghamer A. —
Abraham Solís G. — Hugo Tapia A.

Dictada por los señores Ministros titulares de la Ilustrísima Corte, don Enrique Broghamer Albornoz y don Abraham Solís Guíñez, y Abogado integrante, don Hugo Tapia Arqueros.— Ana Espinosa Daroch, Secretaria.