Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXVI — ABRIL - JUNIO DE 1968 — Nº 144

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
RENE VERGARA VERGARA
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI

IMPRENTA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

CORPORACION DE LA VIVIENDA CON ENRIQUE MARQUEZ MUÑOZ

RESOLUCION DE CONTRATO

Apelación de la sentencia definitiva.

CONTRATO DE COMPRAVENTA — PACTO COMISORIO — COMPRAVENTA CON CLAUSULA DE RESOLUCION IPSO FACTO — CUMPLIMIENTO DE CONTRATO — INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO — CONDICION RESOLUTORIA TACITA — RESOLUCION DEL CONTRATO — ACCION RESOLUTORIA — PLAZO PARA EJERCER LA ACCION RESOLUTORIA — PRESCRIPCION DE LA ACCION RESOLUTORIA — PRESCRIPCION EXTINTIVA — PLAZO DE PRESCRIPCION — FECHA DEL CONTRATO — DEMANDADO — CONTESTACION DE LA DEMANDA — PRESCRIPCION DE LARGO TIEMPO.

DOCTRINA.— Constituye un pacto comisorio la estipulación mediante la cual el contrato de compraventa quedaría resuelto ipso facto si el comprador no daba cumplimiento, entre otras obligaciones, a la de construir en el predio adquirido, dentro del plazo de dieciocho meses a contar de la fecha de la escritura —7 de Febrero de 1952— y terminar, dentro de tres años a contar de la misma fecha un edificio de acuerdo con la Ordenanza General de Construcción y Urbanización: obligación ésta —la de levantar la construcción— que el demandado no ha cumplido y que, por lo mismo, deja a la Corporación demandante en situación de pedir la resolución ipso facto del contrato de compraventa.

En tal situación, el plazo en que prescribe la acción resolutoria es de cuatro años, según lo establecido en el artículo 1880 del Código Civil, a partir desde la fecha del contrato.

El hecho de que el demandado, en la contestación de la demanda, oponga a la acción re-

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

solutoria la prescripción extintiva de largo tiempo, partiendo de la premisa de que el actor acciona apoyándose en el derecho que le acuerda el artículo 1489 del Código Civil para demandar la resolución del contrato, no constituye un impedimento para que, alegada en segunda instancia la prescripción sobre la base de lo que determina el artículo 1880 del Código Civil, el tribunal la admita si se apoya en un antecedente escrito y, de esta manera, quede rechazada la resolución pedida.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Concepción, 2 de Enero de 1968.

Vistos:

Se reproduce sólo la parte expositiva de la sentencia en alzada; se eliminan sus fundamentos y la cita del artículo 1489 del Código Civil que en ella se hace y se tiene también presente:

1º) Que la demanda de fojas 7 deducida por la Corporación de la Vivienda, hoy Corporación de Servicios Habitacionales, en contra de don Enrique Márquez Muñoz tiene por objeto, según se desprende de las peticiones concretas que se formulan en ella, obtener en primer lugar y principalmente, resuelto ipso facto el contrato de compraventa celebrado entre las partes respecto del sitio cuya ubicación, cabida y deslindes se especifican en el libelo respectivo, que la primera vendió al demandado según escritura que se acompaña y que corre agregada a fojas 2 del expediente, y como una consecuencia de la resolución así pedida, se impongan a éste las obligaciones de restituir el sitio dentro de tercero día de quedar ejecutoriada la sentencia y, de que se proceda por el Conservador de Bienes Raíces, a cancelar las inscripciones;

2º) Que funda su acción, en lo pactado en la cláusula décima del contrato de compraventa aludido, según la cual el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas en las nueve cláusulas anteriores produce la resolución ipso facto del contrato, entre las cuales figura la del número cuarto, según la cual, el demandado contraía la obligación de construir en el predio adquirido dentro del plazo de dieciocho meses a contar de la fecha de la escritura —7 de Febrero de 1952— y terminar dentro de tres años

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

a contar de la misma fecha un edificio de acuerdo con la Ordenanza General de Construcción y Urbanización y la especial de la diagonal Pedro Aguirre Cerda; obligación ésta —la de levantar la construcción— que el demandado no ha cumplido hasta la fecha y que, por lo mismo, deja a la Corporación demandante en situación de pedir la resolución ipso facto del contrato de compraventa, acción que ejercita en los términos planteados en la demanda;

3º) Que en apoyo de su acción invoca lo que disponen los artículos 1545, 1546, 1551, 1560, 1562, 1569, 1801, 1807 y 1887 del Código Civil, el primero de los cuales establece que los contratos legalmente celebrados son una ley para los contratantes pudiendo invalidarse sólo por acuerdo de las partes o por causas legales; el segundo, que ellos deben celebrarse de buena fe; el tercero habla de los casos en que el deudor se encuentra en mora; el cuarto, quinto y sexto, de las reglas de la interpretación de los contratos; el séptimo, de los requisitos del contrato de compraventa; y el último, o sea, el 1887, que al contrato de compraventa puede agregarse cualquiera otro pacto accesorio lícito;

4º) Que la parte demandada opuso a la acción, la excepción de prescripción extintiva de diez años, estimando que la incoada en su contra por la parte actora, es la que emana de la condición resolutoria tácita; pues, desde la fecha en que se celebró el contrato y la de la notificación de la demanda habían transcurrido más de diez años, y dedujo también en el otrosí, reconvención a fin de obtener una declaración para el evento de que se declarara resuelto ese contrato, que la Corporación demandante estaba obligada a restituir el precio pagado considerándolo en el valor actual que tiene el predio y no en el que tenía cuando se celebró el contrato;

5º) Que a estas alegaciones la parte demandante respondió que la prescripción no podía contarse desde que se firmó el contrato sino desde la época en que el deudor quedó en mora de cumplir lo pactado en la cláusula cuarta, o sea, desde que expiró el plazo convenido para que éste levantara la construcción y contado desde allí hasta la época de la notificación de la demanda no habían transcurrido diez años; y respecto de la reconvención, para solicitar su rechazo, expresa que no puede pretender el deudor moroso be-

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

neficiarse con su propio incumplimiento;

6º) Que en esta instancia y después de expresados los agravios y contestados por la demandante, el demandado señor Márquez ha opuesto la excepción de prescripción antes alegada, pero mirada desde otro punto de vista, ya que según él la parte actora no ha ejercitado la acción que resulta del artículo 1489 del Código Civil sino que el fundamento de hecho y de derecho de su acción, se basa en el incumplimiento de una cláusula del contrato respecto de la obligación que tenía de construir en el sitio adquirido un edificio en el plazo y condiciones establecidas, incumplimiento que da derecho al vendedor para exigir la resolución ipso facto del referido contrato, por lo que en concepto suyo, la acción que ha puesto en movimiento la demandante es la que surge del pacto comisorio establecido en la cláusula décima que es la que sirve de antecedente y sostén a la demanda de fojas 7; y que, por consecuencia, tratándose de un pacto comisorio el plazo de prescripción es de cuatro años contados desde la celebración del contrato, el que a la fecha de la notificación de la demanda estaba vencido en exceso;

7º) Que la actora, por su parte, expone que el demandado ya había alegado la prescripción de la acción resolutoria ordinaria, lo que le vedaría el camino para alegarla nuevamente interpretando en forma distinta la acción que ella ha hecho valer, reconociendo, empero, que su acción descansa en la cláusula décima del mencionado contrato de compraventa, que a la letra dice: "el incumplimiento por parte del comprador —el demandado— de cualquiera de las obligaciones antes dichas —entre las que figura la de construir en el plazo y condiciones señaladas en la cláusula cuarta— **producirá ipso facto** la resolución de este contrato";

8º) Que antes de entrar en un análisis de si la acción ejercitada por la demandante es la que proviene de la condición resolutoria tácita del artículo 1489 o la del pacto comisorio establecida en los artículos 1877 y 1879 del Código Civil, es necesario adelantar que según el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil, la excepción de prescripción cuando se funda en un antecedente escrito, puede oponerse en cualquier estado de la causa, siempre que se haga también por escrito y antes de la vista de la causa en segunda

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

instancia, que es precisamente lo que ha hecho el demandado, no siendo óbice para ello, que en la primera instancia se haya hecho valer pero enderezada ella a destruir la acción que supuestamente la actora había hecho valer fundada en el incumplimiento de la condición resolutoria tácita que va subentendida en todo contrato bilateral;

9º) Que en lo que respecta a la naturaleza de la acción deducida por la actora, ya algo se ha adelantado en el fundamento 7º de este fallo, al reproducir textualmente la cláusula décima del contrato que es la que sirve de pilar básico fundamental a su ejercicio, ya que se solicita la resolución ipso facto del contrato, precisamente, por no haberse cumplido por el comprador la obligación que se había impuesto de construir en la forma y plazos establecidos en la cláusula cuarta del mismo;

10º) Que de acuerdo con lo que dispone el artículo 1489 del Código Civil la condición resolutoria tácita de no cumplirse por una de las partes lo pactado, va subentendida en los contratos bilaterales aun cuando éstas hayan silenciado la correspondiente al incumplimiento, y cuando existe una estipulación expresa acerca de que el contrato de compraventa se resolverá, sea en el acto o no, cuando deje de pagarse el precio en la forma y plazo convenidos o cuando deje de cumplirse cualquiera otra condición u obligación que se han impuesto las partes, entonces se está en presencia de un pacto comisorio. Así el maestro don Luis Claro Solar en su tratado de Derecho Civil, página 197, tomo X, refiriéndose al pacto comisorio explica: "Se llama pacto comisorio la estipulación por la cual las partes convienen que el contrato se resolverá si alguna de ellas no cumple su compromiso;

11º) Que está claro, en el caso de autos, que la parte compradora demandada en esta causa, contrajo el compromiso de construir en el sitio comprado una edificación, lo que hasta la fecha no ha hecho, razón por la cual la Corporación demandante solicitó la resolución ipso facto del contrato según consta de la primera de las peticiones concretas formuladas en la demanda, sin que jamás haya hecho alusión de que ejercitaba la acción que emana de la condición resolutoria tácita por incumplimiento del demandado de lo que se pactó en el contrato;

12º) Que, en esta forma, conteniendo las cláusulas cuarta y

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

décima del contrato de fojas 2 pactos por los que las partes se imponían obligaciones lícitas acordadas libremente por ellas, en obedecimiento de la autonomía de sus voluntades, necesario es concluir que, en la especie, se está en presencia del ejercicio de una acción que emana de un pacto comisorio y, no de la ordinaria de resolución de una condición que va subentendida en los contratos bilaterales;

13º) Que, en tal situación, el plazo de prescripción es el de cuatro años, según lo establece el artículo 1880 del Código Civil, que así lo preceptúa al decir que el pacto comisorio prescribe en el plazo fijado por las partes, si no pasare de cuatro años, contados desde la fecha del contrato;

14º) Que el contrato es de fecha 7 de Febrero de 1952 y la demanda fue notificada el 29 de Julio de 1963, transcurriendo por tanto, con creces, el plazo de cuatro años necesarios para aceptar la excepción de prescripción alegada en esta instancia;

15º) Que la reconvención deducida por la parte demandada para que se le cancele el precio fijado al predio adquirido de acuerdo con su valor actual y no con el que pagó en la época de la celebración del contrato, no necesita un pronuncamiento, desde que, como se ha dicho antes, se acogerá la excepción de prescripción alegada.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo que previenen los artículos 1877, 1880, 2524 del Código Civil y 144 del Código de Procedimiento Civil, se declara: 1º) Que se acoge la excepción de prescripción perentoria alegada en esta instancia porque la acción intentada por del pacto comisorio establecido por los contratantes en las cláusulas antes recordadas, y 2º) Que se revoca, en consecuencia, la sentencia apelada de 16 de Diciembre del año pasado, que se lee a fojas 39, sin costas, por estimarse que la actora ha tenido motivos plausibles para intentar su acción.

Se deja constancia que el fallo se dicta con esta fecha porque el Ministro señor Parra, encargado de su redacción, se encontraba haciendo uso de licencia por enfermedad desde el 17 del mes de Diciembre del año próximo pasado, hasta hoy.

Pedro Parra N. — Enrique Broghamer A. — Héctor Roncagliolo D. Dictada por los Ministros Ti-

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

tulares señores Pedro Parra Novoa, Enrique Brochamer Albornoz y Héctor Roncagliolo Dosque. — Ana Espinosa D., Secretaria.

COMENTARIO

1.— El tribunal calificó la estipulación introducida en el contrato de compraventa a que se refiere la sentencia precedente, como un pacto comisorio regido por los artículos 1877 a 1880 del Código Civil.

La parte demandante sostuvo, por el contrario, que no se trataba de un pacto comisorio gobernado por esas disposiciones legales, puesto que tales preceptos tienen cabida en la compraventa si se pacta que, "no pagándose el precio al tiempo convenido, se resolverá el contrato de venta". Y como, en la especie, la obligación incumplida por el comprador fue la de construir un edificio, a lo que se había comprometido, la persona jurídica actora sostuvo que la obligatoriedad de dicho pacto estaba sometida a los principios generales, que para el caso consagran los artículos 1545 y 1887 del Código citado. El pacto comisorio —según la parte demandante— se presenta en el contrato de compraventa sólo cuando se trata del no pago del precio.

2.— Si se leen los artículos 1877 a 1879 del preanotado cuerpo de leyes, hay que convenir en que no le faltaban fundamentos a la parte demandante, pues del tenor literal de esos artículos aparece que la estipulación de un pacto comisorio se presenta en la compraventa cuando el hecho futuro e incierto, cuyo cumplimiento autoriza al vendedor para demandar la resolución del contrato, consiste en el no pago del precio.

Así también se ha sostenido, cuando se ha podido afirmar que "las disposiciones que restringen los efectos del pacto comisorio en la venta (artículos 1877 y siguientes del Código Civil), y que procuran por lo mismo evitar la resolución del contrato, se refieren tan sólo a la resolución por no pagar el comprador el **precio**" (1).

3.— Sin embargo, la opinión generalmente admitida, al igual que lo ha hecho el fallo que comentamos, es más expansiva.

Según esta tesis, el pacto comisorio se presenta no solamente cuando se estipula que el contrato quedará resuelto si el comprador no paga el precio, sino, también, cuando se conviene en que lo mismo acontecerá si el comprador no da cumplimiento a otras obligaciones que haya tomado sobre sí.

---

(1) **Santa Cruz Serrano, Victor: "Nota crítica" a la sentencia que se publica en la Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XLVI, Segunda Parte, Sección 1ª, páginas 109 y siguientes. Nº 11, in fine.**

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

En otros términos, una estipulación como la que dio origen al presente litigio es un pacto comisorio al que se deben aplicar los artículos 1877 a 1879, cuando de la compraventa se trata (2).

4.— Por nuestra parte, consideramos que el pacto comisorio en el contrato de compraventa no solamente se presenta cuando se ha convenido para el caso de que el comprador no pague el precio, sino, además, para el supuesto de que se incurra en la contravención de otra obligación que tome sobre sí el comprador, tal cual lo ha resuelto la sentencia.

Si, como se sostiene, el pacto comisorio no es otra cosa que la estipulación por los contratantes de lo que la ley subentiende, sin limitación, en todo contrato bilateral, de acuerdo con el artículo 1489 del Código Civil, no vemos la razón para restringir el pacto comisorio, en la compraventa, a la sola estipulación de que si el comprador no paga el precio quedará resuelto el contrato.

5.— Si la condición resolutoria tácita de los contratos bilaterales, nacida en el antiguo Derecho Francés, en los países regidos por el "derecho de la costumbre" —contrariamente a lo que venía desde el Derecho Romano—, como una necesidad de resolver los contratos cuando una parte no cumplía su obligación, y que el Código Civil de Francia consagró por su artículo 1184, no encontramos argumentos para limitar la convención de las partes, sobre el mismo punto, a la sola obligación del comprador de pagar el precio (3).

6.— La jurisprudencia de nuestra Corte Suprema ha reconocido, desde luego, que el pacto comisorio no es otra cosa que la estipulación expresa de lo que la ley subentiende por el artículo 1489 (4).

Lo mismo ha hecho, también, el Tribunal Supremo de España, frente a los artículos del Código Civil español, 1124 —semejante a nuestro 1489— y 1504 que trata del pacto comisorio en la compraventa por el no pago del precio (5).

7.— El punto de que nos hemos preocupado en el apartado anterior, tenía suma importancia para decidir acerca del plazo en que prescribe la acción resolutoria intentada por la parte vendedora.

Si esa resolución no emanaba de las reglas que da el legislador para el pacto comisorio en la compraventa, como se pretendía por la demandante, pues entonces la prescripción de la acción intentada quedaba dentro de las reglas de que tratan los artículos 2514 a 2520 del Código Civil, es decir, de la denominada de "largo tiempo". Por consiguiente, el término debía ser de

---

(2) Véase, entre otros: **Claro Solar, Luis:** "Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado", tomo X, Nº 176; **Vio Vásquez, Efraín:** "Las obligaciones condicionales", Nº 336; **Alessandri Rodríguez, Arturo:** "De la compraventa y de la promesa de venta", tomo II, Nº 1702.

(3) Sobre el origen de la denominada "condición resolutoria tácita" véase: **Domat:** "Lois civiles", libro I, título 2º, sección 12ª; **Pothier:** "Vente", 476; etcétera.

(4) Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XLVI, Segunda Parte, Sección 1ª, páginas 109 y 599.

(5) Sentencias de 28 de Enero de 1944 y 30 de Diciembre de 1955.

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

10 años y a partir del vencimiento de los 3 años que tenía el comprador para finalizar la obra que debía levantarse sobre el inmueble objeto del contrato.

Si, por el contrario, y como lo resolvió el fallo, la acción resolutoria emanaba de un pacto comisorio, el plazo de prescripción de la acción era de 4 años, contados desde la fecha del contrato, es decir, a partir del 7 de Febrero de 1952, puesto que los contratantes no habían prefijado otro mayor. Todo esto por aplicación del artículo 1880 del Código Civil.

8.— Resuelto por el fallo —como se ha expresado— que los contratantes convinieron en un pacto comisorio, es natural y obvio que la acción resolutoria, cuando se notificó la demanda al comprador, estaba prescrita de acuerdo con el artículo 1880 preanotado, que a la letra dice: "El pacto comisorio prescribe el plazo prefijado por las partes, si no pasare de cuatro años, contados desde la fecha del contrato. Transcurridos estos cuatro años, prescribe necesariamente, sea que se haya estipulado un plazo más largo o ninguno".

Esta disposición —sin considerar otros aspectos— tiene la particularidad, en primer lugar, de que altera la regla que contempla el inciso 2º del artículo 2514 del cuerpo de leyes citado, según la cual el lapso de una prescripción comienza desde que la obligación se hace exigible. Y cuando el deudor dispone de un plazo para pagar, sólo desde que transcurre el plazo comienza el término de la prescripción, como quiera que es regla consagrada por el artículo 1496, inciso 1º, aquella de que "el pago de la obligación no puede exigirse antes de expirar el plazo".

En el caso de que trata el artículo 1880, el lapso señalado para la prescripción de la acción resolutoria se inicia en la fecha misma del contrato, aunque el deudor disponga de un término para pagar el precio o cumplir con otra obligación que haya tomado a su cargo, como en la situación resuelta por la sentencia, o sea, empieza a correr la prescripción juntamente con la celebración del contrato de compraventa, por mucho que todavía no sea exigible la obligación del comprador.

En segundo lugar, la referida regla presenta la particularidad de que, en el hecho, la acción resolutoria puede estar prescrita antes incluso de que sea posible ponerla en movimiento por el vendedor, puesto que si aquél tiene para pagar el precio el plazo de cinco años y no soluciona la obligación, ya no puede ser demandado para la resolución del contrato, desde que "transcurridos estos cuatro años, prescribe necesariamente, sea que se haya estipulado un plazo más largo o ninguno".

En tercer lugar, el plazo de prescripción —como lo recuerda la sentencia— no se suspende, por aplicación de la regla especial del artículo 2524 del Código Civil, en cuanto manda que "las prescripciones de corto tiempo a que están sujetas las acciones especiales que nacen de ciertos actos o contratos, se mencionan en los títulos respectivos, y corren también contra toda persona; salvo que expresamente se establezca otra regla".

En cuarto lugar, el precepto del artículo 1880 deja a los contratantes la facultad de reducir el plazo de la prescripción de la acción resolutoria,

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

puesto que los contratantes pueden señalar uno menor que el de cuatro años, que es el máximo que la ley señala para la decadencia de la acción. De esta particularidad se ha deducido, por los doctos, una regla de carácter general: que es lícito a los particulares reducir los plazos de prescripción señalados por el ordenamiento jurídico. En otros términos, de dicha disposición, al igual que la semejante del artículo 1885, se generaliza para extraer el principio que terminamos de señalar (6).

En quinto lugar, del artículo 1880 se extrae el principio de que los particulares no pueden, por su voluntad, prolongar los plazos que el derecho objetivo señala para la prescripción de los derechos, puesto que "transcurridos estos cuatro años, prescribe **necesariamente**, sea que se haya **estipulado** un plazo más largo o ninguno" (7).

En sexto lugar, prescribe la acción resolutoria apoyada en el pacto comisorio, no le queda al vendedor sino la acción de cumplimiento del contrato de venta. Esto es así, porque el artículo 1878 establece que el pacto comisorio "no priva al vendedor de la elección de acciones que le concede el artículo 1873". Pero es lo cierto que, transcurrido el plazo de que trata el artículo 1880, ya no podría accionarse de resolución del contrato de venta al imperio del artículo 1489, no obstante que pacto comisorio y condición resolutoria tácita constituyen variantes de una misma condición, según se ha dicho más arriba.

En séptimo lugar, no deja de ser una particularidad la regla del artículo 1880, en cuanto, si no hubiera pacto comisorio, cumplida la condición resolutoria que la ley subentiende en todo contrato bilateral, el vendedor dispondría de las acciones de que trata el inciso 2º del artículo 1489, prescribiendo ambas en igual plazo. Sin embargo, cuando las partes pactan lo mismo que la ley subentiende, cumplida la condición, la acción de cumplimiento prescribe conforme a las reglas generales, mientras tanto que la acción resolutoria lo hace de acuerdo con el artículo 1880.

9.— En la contestación de la demanda —en la especie—, el comprador opuso la excepción perentoria de que la acción resolutoria estaba prescrita. Apoyó la excepción en el artículo 2515 del Código Civil, haciendo partir el plazo de 10 años desde la fecha del contrato.

La parte demandante, replicando, aceptó que el plazo de la prescripción era de 10 años, si bien el punto inicial no era el que se señalaba por el demandado, sino —por aplicación del artículo 2514, inciso 2º, del Código

(6) Acerca de la licitud de las estipulaciones que permiten reducir los plazos de prescripción y sus fundamentos, véanse, entre otros: **Esmein, Radounat y Gabolde**, en Planiol y Ripert: "Tratado Práctico de Derecho Civil Francés", tomo VII, Nos. 1348-1349; **Alas, de Buen y Ramos**: "De la Prescripción Extintiva", Nº 145; **Mazeaud**: "Lecciones de Derecho Civil", Parte 11ª, volumen II, Nº 1192; **Somarriva, Manuel**: "Las Obligaciones y los Contratos ante la jurisprudencia", en nota crítica a la sentencia Nº 135 del texto.

(7) Sobre la ilicitud del pacto que alarga los plazos de prescripción y sus fundamentos véanse las citas precedentes y además, entre otros: **Salvat**: "Tratado de Derecho Civil Argentino. Obligaciones en general", tomo III, 6ª edición, Nº 2309; **De Gásperi, Luis**: "Tratado de las Obligaciones", volumen III, Nº 1804.

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Civil— el día siguiente al vencimiento de los 3 años que se le acordó al comprador para dar término a la edificación.

De esta manera, y tal cual lo estableció el fallo de primera instancia, la acción resolutoria no estaba prescrita, aceptando el punto de vista del actor, puesto que el lapso fue interrumpido civilmente con la notificación de la demanda un mes antes de transcurrir los referidos 10 años.

10.— En segunda instancia, tal cual lo dice el fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción, el demandado alegó nuevamente la excepción perentoria de prescripción de la acción resolutoria, si bien ahora la encuadró dentro de los términos del artículo 1880, sosteniendo que el pacto contenido en el contrato de venta, a base del cual se accionaba en su contra, constituía un pacto comisorio.

11.— La sentencia no ha repugnado la forma en que, en definitiva, se alegó la prescripción extintiva.

El hecho de que se haya alegado en primera instancia —equivocadamente al decir de la sentencia y que nosotros también así lo consideramos—, no es un impedimento procesal para alegarla en segunda instancia, a base de una nueva argumentación legal.

Consideramos, por nuestra parte, acertada la resolución de la sentencia. En realidad, la prescripción estaba alegada en primera instancia. No era necesario, como se hizo, volver sobre lo mismo en segunda instancia, para que, de todos modos, el **ad quem** hubiera encuadrado esa prescripción dentro del artículo 1880 del Código Civil.

12.— En efecto, lo que el legislador pide en el prescribiente es que alegue la institución en su favor —artículo 2493 del Código Civil—. Esta exigencia la cumplió el demandado.

Quiere el codificador, también, que sea alegada de tal manera que el juez no pueda —**motu proprio**— suplir nada de la alegación, para evitar, de esta manera, que en cierta medida resulte la prescripción, supliendo el juez el silencio parcial del prescribiente, declarada de oficio por el tribunal.

De aquí viene el principio de que el litigante que se asila en la prescripción, debe indicar el punto inicial del lapso (8), lo que en la especie señaló adecuadamente el demandado.

El hecho de que el comprador haya prolongado el plazo de la prescripción, llevándolo a 10 años en forma equivocada en primera instancia, no puede tener la virtud de privarlo de la excepción que hacía valer en su beneficio.

Los hechos, ora los que le daban la acción resolutoria al demandante, ora los que apoyaban la excepción del demandado, estaban todos señalados y probados. Por tanto, el derecho aplicable a los mismos es una función del sentenciador y no de los contendientes: **iura novis curia.** Es decir, dados

(8) En este sentido: Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XXVII, Sección 1ª, página 549. Véase la nota crítica al fallo, del profesor **Somarriva**, en "Las Obligaciones y los Contratos ante la jurisprudencia", Nº 138.

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ciertos hechos el tribunal aplica el derecho tal cual corresponde. El brocardo ha recibido entre nosotros una constante aplicación (9).

Pero hay más: al llevar el plazo de prescripción a 10 años, el demandado estaba aplicando una regla inútil, pues no era ella la pertinente. Pero es regla o máxima, la siguiente: **utile per inutile non vitiatur** —lo inútil no vicia lo útil—. La jurisprudencia también nos enseña que este brocardo ha recibido aplicación entre nosotros (10).

Nos parecen estas reflexiones bastantes para concluir que, en todo caso, el tribunal pudo declarar prescrita la acción resolutoria, sin necesidad de abocarse al problema procesal de si era oportuno en segunda instancia alegar la prescripción de la acción resolutoria, apoyada en argumentos jurídicos diversos de los señalados en primera instancia, si no fuera, también, de que realmente el lapso de que trata el artículo 1880 no es de prescripción sino de decadencia o caducidad.

13.— En efecto, aunque la sentencia no reparó acerca de la naturaleza jurídica del plazo prefijado de que trata el artículo 1880, a nosotros nos parece más propio ver en él un caso de caducidad o decadencia más que una prescripción. Desde luego, es interesante recordar que la jurisprudencia, para una situación semejante, ha reconocido que el lapso es de caducidad (11).

No es éste el lugar para referirse a la caducidad. De todos modos, si bien se considera el lapso de que trata el artículo 1880 se podrá concluir, como lo hacemos, de que en él se dan las características que diferencian la caducidad de la prescripción.

Desde luego, el plazo que señala el precepto importa para el vendedor **una carga** de accionar de resolución en un plazo prefijado, es decir, de rigor o preclusivo, de tal manera que el derecho a la acción lo pierde —prescribe necesariamente, dice el Código— si no lo hace valer en el plazo.

Lo que el legislador quiere, en el fondo, es que el vendedor accione de resolución en un lapso breve, que se prefija, ya que pueden estar ligados a la futura resolución derechos de terceros subadquirentes que necesitan de una pronta certeza acerca de si el contrato de venta ora será resuelto, ora quedará como puro y simple. Por consiguiente, el ejercicio del derecho a pedir la resolución obliga al vendedor a ponerlo en movimiento en el plazo prefijado, de manera que al no hacerlo el derecho se pierde sin más.

Como se sabe, cuando se está frente a un plazo prefijado o preclusivo no se admite ninguna interrupción, ni menos una suspensión. Ahora bien, como en el caso del artículo 1880 debe prescribir **necesariamente** en 4 años, es natural y obvio que una interrupción natural, por ejemplo, no es posible, puesto que de admitirse podría resultar, en definitiva, que la acción reso-

---

(9) Véase: Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XL, Sección 2ª, página 49 y nota Nº 1.
(10) Véase la sentencia precedente y la nota Nº 2.
(11) Véase: Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XLVI, Sección 2ª, página 93; y tomo LXI, Sección 1ª, página 418.

Artículo: Corte de Apelaciones de Concepción . 7. Resolución de contrato (Apelación de la sentencia definitiva) (Comentario Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Aguila, Ramón H.)
Revista: Nº144, año XXXVI (Abr-Jun, 1968)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

lutoria no prescribiría necesariamente en 4 años. Es decir, la situación del artículo 2518, inciso 2º, del Código Civil no se podría dar, lo que sería posible si se tratara de una prescripción.

Si el tribunal de segunda instancia hubiera reparado en la naturaleza del plazo contenido en el artículo 1880, siquiera de la manera tan sumaria como lo hacemos, sin duda que le habría bastado para desestimar la demanda, desde el momento mismo en que el demandado, aunque con una terminología inadecuada, hizo saber al tribunal que el plazo para el ejercicio de la acción resolutoria había transcurrido. Es una verdad aquella de que para el ejercicio de una acción no basta tener interés a la misma sino, además, que ella esté vigente. Y no consideramos el problema de que, según algunos doctos, la caducidad puede ser declarada de oficio por el tribunal, aunque el punto es controvertido (12).

14.— Una última reflexión: no consideramos acertada la motivación del fallo, en cuanto se sostiene que el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil, para dar cabida a la excepción perentoria de prescripción alegada en segunda instancia hasta antes de la vista de la causa, precisa que se funde "en un antecedente escrito" (motivación 8ª).

No dice la ley tal cosa, ni podría decirlo: la prescripción no puede fundarse en un antecedente escrito. Sería ocioso demostrarlo.

Lo que el artículo 310 quiere que se funde en un "antecedente escrito" es la excepción de pago de la deuda, para que pueda ser opuesta en los términos y en la oportunidad de que trata el preanotado precepto legal.

RAMON H. DOMINGUEZ AGUILA
Jefe del Departamento de Derecho Civil en la Escuela de Derecho de la Universidad de Concepción

RAMON DOMINGUEZ BENAVENTE
Profesor de Derecho Civil en la Escuela de Derecho de la Universidad de Concepción

(12) En sentido afirmativo: **Josserand, Louis:** "Derecho Civil", tomo II, volumen 1. "Teoría General de las Obligaciones", Nº 1005, in fine; En sentido contrario: **Messineo, Francesco:** "Manual de Derecho Civil y Comercial", tomo II, Nº 16; **De Gásperi:** Obra citada, volumen III, Nº 1807, in fine; etcétera.