Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

ISSN 0303 - 9986

Nº 193
AÑO LXI
ENERO - JUNIO 1993
Fundada en 1933

BIBLIOTECA

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

otras fuentes (así, art. 2284), etc.

3. PROMESA DE COMPRAVENTA. EXCEPCION DEL CONTRATO NO CUMPLIDO. ENTREGA DE LA COSA. CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE BUENA FE. PAGO DEL PRECIO SUBORDINADO A LA INSCRIPCION DE LA ESCRITURA DE COMPRAVENTA. INTERPRETACION DEL CONTRATO

Doctrina: Si en un mismo acto se pacta un arrendamiento y un contrato de promesa de compraventa, la entrega del bien sobre la que recaen esos contratos ha de referirse al arrendamiento, sin importar la ubicación que esa entrega tiene en el documento, porque es imposible que una misma entrega sea el cumplimiento anticipado de la obligación emanada de la compraventa y el cumplimiento actual de la obligación que surge del arrendamiento, ya que ello implicaría que el arrendatario y prominente comprador detentaría una cosa simultáneamente como mero poseedor y mero tenedor. Del mismo modo, la naturaleza y el tenor de la cláusula que obliga a contratar un seguro por posibles daños al inmueble, indican que ella dice relación con el arrendamiento y no con la promesa de compraventa.

No es efectivo que exista incumplimiento del promitente comprador por el hecho de mandar confeccionar y suscribir la escritura de compraventa en Concepción, si en la promesa se pactó domicilio convencional en Talcahuano, porque en el caso el domicilio real era Concepción y aquel hecho pierde así toda trascendencia, ya que ningún perjuicio causa al promitente vendedor. Tampoco existe incumplimiento por el hecho de pagarse el precio mediante un vale vista y no en dinero efectivo desde que por una simple realidad práctica es imposible portar una cantidad considerable de dinero sin riesgos. No puede existir incumplimiento en la circunstancia de incluirse en el contrato de compraventa una cláusula de acuerdo a la cual el vale vista por el pago del precio quedara en poder del notario autorizante hasta mientras no se acredite la inscripción de la compraventa en el Registro Conservatorio, desde que la entrega, tanto material como jurídica, constituye obligaciones esenciales del contrato y ella ha de preceder al pago del precio.

El plazo en el contrato de promesa de compraventa, según el cual el negocio definitivo ha de celebrarse dentro de treinta y seis meses, es suspensivo y no resolutorio.

Corte de Apelaciones de Concepción, 14 de abril de 1993, autos rol 555-92.

COMENTARIO

Parece increíble que el contrato de promesa, reglamentado en el solo artículo 1554, del Cód. Civil, sea, sin embargo, el que mayores dificultades ha acarreado a la doctrina jurisprudencial, hasta el punto que esa regla reúne, en cualquier repertorio, más sentencias que ninguna otra de las que componen ese cuerpo legal. Más aún, cuando parece que nada más puede decirse sobre ese

Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

contrato, vuelven a surgir situaciones controvertibles, que revelan la necesidad, en la práctica, de evitar, en cuanto sea posible, la celebración de este contrato preparatorio. Es que en él las condiciones de hecho que llevan a celebrarlo varían en extremo, las más de las veces, con las que existen al tiempo, en que ha de cumplirse y, por ello, la parte desfavorecida con esa alteración de sus previsiones busca en la exégesis de la regla los argumentos para desligarse de su palabra obligatoria. Ayuda a ello la tradición interpretativa y de aplicación de la ley que ha prevalecido en Chile hasta nuestros tiempos y que por apegarse al texto descuida la aplicación de los principios generales y de los valores de que la ley ha de ser custodia. Con todo, en los últimos años se observa un cambio importante, en cuanto al contrato de promesa se refiere, porque las sentencias se han apartado del rigor a la fidelidad del texto, para hacer inadmisibles las alegaciones que llevan a una de las partes a incumplir su promesa.

El caso que comentamos es revelador al respecto: el promitente vendedor, seguramente porque el precio pactado ya no le era conveniente, ha buscado eludir su deber de cumplimiento, mediante la exception non adimpleti contractus del art. 1552, fundándola en diversos supuestos incumplimientos del promitente comprador de obligaciones accidentales o menores, a pesar que éste ha pagado el precio convenido.

De este modo, los sentenciadores han sido llevados a resolver ciertas cuestiones clásicas; pero que siempre interesan por su recurrencia en la práctica contractual.

Así, el caso comentado presentaba la situación muy común; pero poco analizada entre nosotros, de la celebración de varios negocios jurídicos en un mismo acto o instrumento. En la situación en análisis, de un arrendamiento y una promesa de compraventa, referidos a un mismo bien. Es muy sabido que no existen inconvenientes en que un mismo acto contenga varios negocios jurídicos, independientes entre sí y aún relacionados en la obtención de un cierto fin económico, caso en el cual puede hablarse de "contratos vinculados" (Así, Messineo. *Doctrina General de Contrato*, t. 1, cap. VII Nº 9, pág. 402) o aún de "complejo de actos" (Cariota Ferrada. *El Negocio Jurídico*, Nº 46, pág. 145). Esto se da incluso e actos de última voluntad, como ocurre en el testamento que tanto puede contener el acto de disposición mortis causa propiamente tal, como un reconocimiento de hijo natural (art. 271 Nº 1. Situación sobre la cual, véase nuestro *Derecho Sucesorio*, t. 1 Nº 653). Si bien, en tales casos, cada negocio conserva su individualidad y en principio lo que ocurra a uno no afecta al otro (R. Domínguez A. *Teoría General del Negocio Jurídico*, Nº 153), el hecho de convenirse en un mismo acto puede generar dificultades prácticas, por ejemplo, en la interpretación de las diversas cláusulas, justamente, para separar lo que corresponde a uno u otro de tales negocios. En el caso, es lo que ocurrió, porque el promitente vendedor, buscando fundar su excepción del contrato no cumplido, se afirmó en el incumplimiento de su contraparte, respecto de obligaciones que la sentencia de la Corte de Concepción hizo derivar del arrendamiento y no de la promesa de compraventa.

Para separar las obligaciones respectivas, la Corte recurre a elementos

Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

interpretativos que derivan de los arts. 1560 y sgts.; pero con una particular aplicación. Así ocurre con lo que la Corte califica en la sentencia como la "ubicación geográfica" de una cláusula y que ella desecha como elemento de interpretación, habiendo sido alegada por el demandado. Con ello éste ha querido significar que la situación material en el documento, de una o más cláusulas, puede servir para fijarle su alcance y atribuirla a uno u otro de los negocios jurídicos contenidos en el mismo acto, bajo la base que los términos de un contrato "sólo se aplicarán a la materia sobre que se ha contratado" (art. 1561). Para otra cláusula, la sentencia recurre a lo que llama su "naturaleza"; pero que habría quedado mejor expresada en la idea de fin económico de la misma.

En cuanto a lo primero, se trataba de precisar si la cláusula en la cual se hacía la entrega material del inmueble objeto de la negociación, se refería al contrato de arrendamiento o al de promesa. La Corte desecha la interpretación fundada en la ubicación material de la cláusula de entrega. El argumento que da para ello no nos parece satisfactorio de modo alguno, porque para concluir que sólo se refiere al arrendamiento y no a la promesa o más bien al cumplimiento anticipado de la compraventa, señala que en el caso, atribuir la entrega al cumplimiento anticipado de la compraventa, implicaría detentar simultáneamente la cosa como mero poseedor u otra y como poseedor. En realidad, tal cual la sentencia lo reconoce, nada impide a las partes en un contrato preparatorio iniciar desde ya y anticipadamente el cumplimiento de las obligaciones que emanaran del contrato definitivo. La autonomía negocial lo permite sin duda. Pero si el promitente vendedor entrega anticipadamente la cosa prometida vender al comprador, éste no adquiere la posesión de ella hasta mientras no exista la compraventa. La promesa de compraventa jamás podrá ser título de posesión, desde que, por su propia naturaleza preparatoria, no existe el título traslaticio, de estarse al concepto que de él se tiene en el art. 703. Si existían dos contratos, un arrendamiento y una promesa, no hay inconveniente alguno en que la entrega efectuada, tanto implique cumplir la obligación que al respecto cabe al arrendador (art. 1924, Nº 1), como cumplir anticipadamente la de entregar materialmente y que surgirá de la futura de la compraventa. (art. 1826). Ello no implica atribuir al que recibe una doble calidad de mero tenedor y poseedor, porque es imposible que exista posesión sin título traslaticio en el caso. El promitente comprador seguirá siendo mero tenedor y la entrega que se le haga no es a título permanente, como ocurre con la que deja en posesión (sobre ello, C. Suprema, 1 de diciembre 1986 *Rev. de Der.* t. 80, sec. 1a., pág. 126). Cabe agregar que, tratándose de un inmueble inscrito, la entrega material jamás hará poseedor al que recibe el bien y será sólo la tradición, mediante la pertinente inscripción (art. 686) en el Registro Conservatorio la que le dará esa posesión. Pero, en definitiva, la cuestión, como lo reconoce la sentencia, no tenía trascendencia para decidir en el fondo, aunque nos parece que la ubicación material de la cláusula, al final del documento, era un índice que, con esa entrega, las partes querían con ella abarcar ambos negocios jurídicos, de forma que, cuando se celebrase el contrato de compraventa, sólo restase cumplir con la tradición y no con la entrega material.

Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

En lo que concierne al segundo elemento de interpretación a que hemos hecho referencia, la Corte aplica correctamente el derecho. En el caso el promitente vendedor, para excusarse de cumplir, alegaba que su contraparte no había cumplido, a su vez, con la obligación de contratar un seguro de incendio sobre el inmueble prometido vender y que figuraba en el contrato respectivo. Aquí la situación material de la cláusula pertinente prestaba poca utilidad al prominente vendedor. Si bien ella aparecía cuando ya se había pactado el contrato de promesa, no se justificaba aplicarla a éste. Obligar a pactar un seguro contra incendios parece, sin duda, una obligación ligada directamente a la obligación que tiene el arrendatario de conservar la cosa (art. 1939) y que sólo se justifica en quien la usa a ese título. Pero no tiene sentido para la compraventa prometida, porque una vez celebrada la compraventa ningún interés tiene el vendedor en que la cosa se conserve. Por otra parte, una obligación de esa especie aparece desligada y no conexa a la obligación de celebrar el contrato prometido, cuestión que la Corte habría también podido invocar. En efecto, para que pueda acogerse la excepción del contrato no cumplido no basta con que el demandante haya también incumplido una obligación suya, sino que ha de tratarse del incumplimiento de una obligación que es la contrapartida o conexa a la que él demanda por su parte. Sobre el punto la propia Corte de Concepción lo había resuelto así en una interesante sentencia que, lamentablemente, no ha merecido suficiente atención doctrinaria (C. Concepción, 13 de julio de 1981, *Rev. de Der.* t. 78, sec. 2a., pág. 124. En ese mismo sentido, A. Weill y F. Terré, *Droit Civil. Obligations*, Nº 474, 2a. edic. Paris 1975; Ph. Malinvaud, *Droit des Obligations*, Nº 144 6a. edic. Paris 1992).

En cuanto a las otras obligaciones en que el demandado basaba su excepción del contrato no cumplido, la Corte aplica correctamente, a nuestro entender, las exigencias de tal excepción. La doctrina actual entiende que no cualquier incumplimiento la justifica ni coloca en mora al demandante. Ha de tratarse de un incumplimiento sustancial. Como dice un autor, la excepción "supone: 1. que haya una inejecución sea total o parcial pero grave, de la obligación principal del otro, pues la buena fe postula una cierta tolerancia de parte del acreedor" (Ph. Malinvaud, op. cit. y nota a Civ. 23 de octubre de 1963, J.C.P. 1964, II, 13485; A. Weill y F. Terré, *op. cit.* Nº 474. En el mismo sentido, entre nosotros, F. Fueyo, *Cumplimiento e Incumplimiento de las Obligaciones*, págs. 189 y 301. Santiago 1991. Para el derecho español, J. Diez-Picazo y A. Gullón. *Sistema de Derecho Civil*, vol. II, pág. 127, 4ª edic. Madrid 1985. Lo dice expresamente el art. 1455 del Código de Italia). Tal cual lo ha expresado, de otro, una sentencia de la Corte Suprema, ha de tratarse de obligaciones "propias de la esencia y no accidentales, a menos que se hubiese expresamente contemplado" (C. Suprema, 7 de mayo 1985, *Rev. de Der.* t. 82, sec. 1a., pág. 27).

Así, celebrar el contrato de compraventa en Concepción y no en Talcahuano, no obstante haberse convenido domicilio convencional en esta última ciudad, no parecía un incumplimiento sustancial, si, por otra parte, resultaba probado que el domicilio real de ambas partes era Concepción y que, como lo sabemos perfectamente los habitantes de esta zona, ambas ciudades conforman

Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

un solo núcleo habitacional unidos ya no sólo por la historia y la cercanía, sino por una secuencia habitacional sin interrupción. Ningún objetivo práctico podía tampoco atribuirse en favor del promitente vendedor, en el hecho de otorgarse la escritura de compraventa en Talcahuano, y que justificase, por un perjuicio evidente, acoger por ello la excepción del contrato no cumplido. Menos aún podría sostenerse que pagar el precio mediante un vale vista bancario infringía la obligación prevista de pagarlo en dinero efectivo. La sola idea de basar la excepción en tal hecho implicaba de parte del demandado una dosis de temeridad procesal digna de mejor causa. No solamente no hay en ello una transgresión esencial al contrato, sino que bien podía sostenerse que el promitente comprador cumplía así en forma aún más perfecta con su deber de pago al evitar que el vendedor tuviese que trasladar una importante suma de dinero desde la notaría pertinente al banco o a otro lugar, como bien lo recuerda la Corte.

Por otra parte, los hechos de la causa, aun bajo el supuesto de implicar algún incumplimiento al tenor literal del contrato por parte del promitente comprador, revelaban, sin duda alguna, una clara voluntad de cumplir, un allanamiento a hacerlo que, conforme el art. 1552, basta para desestimar la excepción del contrato no cumplido.

Trata también la sentencia de la relación entre las obligaciones de entregar y de pagar el precio. Resuelve que, primero, es la de entregar, porque ella justifica que se pague el precio, siguiendo así lo que escribió el decano Alessandri *La Compraventa y la Promesa de Venta,* t. 2, pág. 398). En realidad, en la compraventa ambas obligaciones han de ser cumplidas simultáneamente, como lo recuerda un autor clásico (Q. Mucius Scaevola, *Código Civil Comentado*, t. 23, pág. 471, comentario al art. 1466 del Código de España que, por su letra, pareciera llevar a concluir que primero es el pago del precio y luego la entrega). No hay razones para preferir una a la otra, porque ambas se justifican recíprocamente; pero parece más racional, como dice ese autor, entender que la entrega es previa, tal cual lo resuelve la sentencia que se comenta, dentro de la idea de simultaneidad que, materialmente, no siempre es posible observar a la letra, como ocurre justamente con los inmuebles, en que la entrega material no es bastante y más fundamental es la entrega jurídica representada por la inscripción registral. Si a ello se agrega que el promitente vendedor había de entregar el inmueble libre de hipotecas y gravámenes y que, al tiempo de la promesa existían embargos, resultaba lógica la exigencia del promitente comprador de subordinar la entrega del vale vista por el valor del precio, a la inscripción del bien vendido.

Por último, interesa destacar que la Corte resuelve que el plazo en que debía cumplirse la promesa, en la forma convenida, era suspensivo y no extintivo. Para ello retoma los argumentos ya conocidos al respecto, sobre lo ilógico del plazo resolutorio, que derogaría la posibilidad de exigir el cumplimiento, pues, mientras corre, impide demandar por estar pendiente y terminado, hace imposible la acción, por estar extinguido. Sin embargo, a pesar que la sentencia señala que su doctrina es la de la jurisprudencia actual, es lo cierto que de tiempo en tiempo se leen sentencias que califican a ciertos plazos como extintivos, incluso pactados con el mismo tenor que se había convenido el del caso que se

Artículo: Comentarios de jurisprudencia . 3. Promesa de compraventa. Excepción del contrato no cumplido. Entrega de la cosa. Cumplimiento del contrato de buena fe. Pago del precio subordinado a la inscripción de la escritura de compraventa. Interpretación de
Revista: Nº193, año LXI (En-Jun, 1993)
Autor: Ramón H. Domínguez Águila

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

comenta, tal cual ocurre con la sentencia de la Corte Pedro Aguirre Cerda de 18 de septiembre de 1981 (*Rev. de Der.* t. 78, sec. 2a., pág. 167) o el de la Corte Suprema de 19 de marzo de 1992, *Rev. de Der.* t. 89, sec. 1a., pág. 32). Estamos con la doctrina de la Corte de Concepción no solamente por razones prácticas, sino por la vigencia de la buena fe contractual que ella también aplica al caso.

4. PROPIEDAD INTELECTUAL. EJECUCION DE OBRA MUSICAL

DOCTRINA: El artículo 21 de la Ley No 17.336, sobre Propiedad Intelectual, impone la obligación de pagar la remuneración correspondiente a los titulares de los Derechos de Autor que contemplan los artículos 1, 2 y 3, y de los Derechos Conexos al Derecho de Autor que contempla el artículo 65, de la citada ley, por el hecho de representar o ejecutar obras teatrales, cinematográficas o piezas musicales, o fonogramas o videogramas que contengan tales obras, de autores nacionales o extranjeros. Es decir, la representación o ejecución puede producirse directamente por artistas, intérpretes o ejecutantes que actúan en persona o "en vivo", o mediante fonogramas o videogramas que se ejecuten o accionen, también directamente, en la sala de espectáculos, local público o estación radiodifusora o de televisión.

Corte de Apelaciones de Concepción, 1 de julio de 1993.

COMENTARIO: La doctrina expuesta fue mantenida por la Corte Suprema de Justicia, al desestimar el recurso de queja interpuesto contra los jueces que labraron la sentencia. Interpuso el recurso Sociedad Chilena del Derecho de Autor, que había sustituido legalmente al Departamento del Pequeño Derecho de Autor de la Universidad de Chile, conforme lo estableció el artículo 1, transitorio de la Ley Nº 19.166, de 17 de septiembre de 1992. Conviene expresar que la Corte de Apelaciones de Concepción, en el año 1990, había desestimado un recurso de queja interpuesto a la sazón por la Universidad de Chile y enderezado contra el juez que había sostenido lo mismo que se afirma en el fallo que motiva el comentario.

Las sentencias de 1990 y la del 1 de julio de 1993 resolvieron que el establecimiento público "Café Caribe" y "Boite Tropicana", respectivamente, no tenían que pagar lo que indica la Ley Nº 17.336, de 2 de octubre de 1970, modificada por la anteriormente referida, y por tener un receptor de radio o, como se dice corrientemente, una radio y oír, en esa forma, lo que se transmite desde una estación radiodifusora, aunque ello sea un medio de deleitar a los clientes. Como se expuso en el recurso a la Corte Suprema, "el asunto que ha dado origen al procedimiento que ha concluido en la sentencia recurrida consiste en la utilización de obras musicales que se ha hecho en el establecimiento público, demandado en autos". Se añadió: "Es decir, se trata de un lugar donde el público interesado concurre a disfrutar del ambiente que proporciona el establecimiento, uno de cuyos atractivos principales es deleitar a los clientes con música. Por cierto no existe una 'boite' en silencio, donde no se ejecuten piezas musicales. La música es un elemento fundamental".