

Legal |

Análisis Jurídico | Contratos y responsabilidad | Artículo 1 de 1

Significados incompatibles

"...La sentencia de la Corte Suprema razona correctamente. Otra línea jurisprudencial sobre la misma cuestión no lo hace; aquella que siguió la Corte de Apelaciones, según la cual la existencia de un título determinaría que la tenencia no se explicara por la ignorancia o mera tolerancia del dueño, con independencia de si le resulta o no oponible al dueño..."

Jueves, 19 de mayo de 2022 a las 16:37



Iñigo de la Maza

[Ver más](#)A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

Iñigo de la Maza

Una sentencia de la Primera Sala de la Corte Suprema, de 7 de marzo de 2022 (rol 22.253-2021), resuelve un caso relativamente frecuente de precario. Se trata de una persona que justifica su detentación material del bien en un contrato de promesa celebrado con un tercero, distinto del dueño.

En su defensa frente a la acción de precario el argumento es que no se cumpliría con uno de los requisitos de la figura: la ausencia de un previo contrato; la detentación se justificaría, precisamente, en el contrato de promesa.

La Corte de Apelaciones había decidido que no concurrían los requisitos para acoger la acción, pues los demandados ocupaban el inmueble en virtud de un título; la detentación no sería por ignorancia o mera tolerancia del dueño, sino en virtud de un previo contrato.

El argumento no convenció a la Corte Suprema. En el considerando 16 de la sentencia se lee lo siguiente: "(...) este título no reúne las características a las que se ha hecho mención, por cuanto el ordenamiento no le reconoce la virtud de vincular jurídicamente al tenedor con el propietario ni con el precio de forma tal de situar a su dueño en posición de tener que respetar esa tenencia, atendido que al no haber sido celebrado con éste, no se encuentra en la obligación de respetarlo. Dicho de otro modo, el título esgrimido no resulta oponible a los demandantes dueños inscritos del inmueble, esto es, no les empecé, de manera que no se encuentran en el imperativo de tolerar la ocupación y, por ello, la ley los ampara en su derecho a rescatar la tenencia de la propiedad, a fin de ejercer en forma plena los atributos que reconoce al dominio".

La sentencia de la Corte Suprema razona correctamente. Otra línea jurisprudencial sobre la misma cuestión no lo hace; aquella que siguió la Corte de Apelaciones, según la cual la existencia de un título determinaría que la tenencia no se explicara por la ignorancia o mera tolerancia del dueño, con independencia de si le resulta o no oponible al dueño.

Esto último es un error, un error que consiste en adscribir a las expresiones "ignorancia o mera tolerancia" un sentido que, en abstracto, podrían tener, pero que concretamente resulta incompatible con la figura del precario.

En realidad las expresiones "sin previo contrato" y "por ignorancia o mera tolerancia del dueño" que emplea el inciso 2º del artículo 2195 no significan nada distinto de lo que, al respecto, se puede desprender de la noción de dominio.

Para comprender lo anterior resulta importante advertir que el inciso 2º del artículo 2195 dispone que "constituye también precario". De esta manera, la figura del inciso 2º constituye una especie de un género más amplio, que la agrupa junto a dos figuras más. Las dos primeras figuras (la del artículo 2194 y el inciso 1º del artículo 2195) corresponden a modalidades que asume la obligación de restituir tratándose del contrato de comodato.

La figura del inciso segundo del artículo 2195 no comparte ese carácter, su origen no se encuentra en un contrato que ligue al dueño con quien detenta materialmente la cosa.

Conviene, entonces, preguntarse ¿en qué sentido "constituye también precario" esta tercera figura? La respuesta es que debe ser en un sentido que también se pueda predicar de las otras dos figuras, pues, como se ha visto, las tres son especies de un mismo género.

Una mirada a las dos primeras figuras muestra que, en ambas, el comodante se reserva la facultad de pedir la restitución de la cosa prestada en cualquier tiempo. Esa debe ser, entonces, la característica que emparenta a las tres especies de precario.

Lo que, en cambio, distingue a las dos primeras figuras de la tercera es que la justificación de dicha facultad se encuentra en el contrato de comodato, ya sea accidentalmente, ya sea naturalmente. En la tercera, ya ha quedado dicho, no existe contrato, por lo mismo, la justificación no puede encontrarse allí.

¿Dónde, entonces? La respuesta ha de ser en el derecho real de dominio y, como sucedía respecto de las otras dos especies de precario, aquello que justifica la facultad determina su alcance. Lo que justifica la acción de precario del inciso 2º del artículo 2195 es el dominio de quien la interpone. De esta manera, el argumento que emplea el detentador material de la cosa para enervarla ha de ser uno capaz de derrotar al derecho de dominio y un contrato de promesa con un tercero, desde luego, no es ese tipo de argumento.

O, quizás, reste un giro de tuerca. La existencia de un contrato de promesa con un tercero no es un buen argumento, en el sentido en que fue planteado por los demandados, pero podría ser parte de un argumento suficiente para enervar una acción de precario: el fraude civil.

Se trata de una situación muy interesante, pero no es necesario considerarla aquí, lo ha hecho ya el profesor Ramón Domínguez Águila en un artículo que conviene leer ("*Fraus Omnia corrumpit*. Notas sobre el fraude en el derecho civil", RDJ Doctrina, Tomo LXXXIX, N° 3, 73 a 96).

