

Legal |
Análisis Jurídico | Contratos y responsabilidad | Artículo 1 de 1

Una situación precaria

"... Probablemente, la labor de la doctrina a este respecto debiese encaminarse a resolver la pregunta acerca de si puede ser el caso —y bajo qué condiciones— que un contrato previo resulte oponible al verdadero dueño, aún cuando éste no haya participado en él..:"

Lunes, 26 de octubre de 2015 a las 9:18



A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

Iñigo de la Maza

La modesta extensión del inciso segundo del artículo 2195 resulta inversamente proporcional a la cantidad de casos que procuran solucionarse a través de él. Y es que, probablemente, el precario sea la acción más eficaz de la que dispone el dueño de la cosa frente a un mero tenedor.

Las breves palabras del precepto no han obstaculizado —sino, más, bien causado— interpretaciones divergentes por parte de los tribunales de justicia. De esta manera, en alguna ocasión se ha fallado que la promesa constituye un "previo contrato" y en otras ocasiones se ha fallado lo contrario (de la Maza, I (dir) *El contrato de promesa*). El caso tiene lugar cuando el promitente vendedor autoriza al promitente comprador a usar el inmueble

hasta el perfeccionamiento del contrato de venta; sin embargo, antes de eso enajena la cosa a un tercero, quien inscribe la cosa a su nombre y demanda de precario al promitente comprador.

En principio —al menos formuladas las cosas de manera tan agregada— provoca una cierta irritación moral la conducta del promitente vendedor. Canalizada jurídicamente esa irritación, diremos que ha existido un incumplimiento contractual (del contrato de promesa) y que el promitente comprador tiene a su disposición los remedios propios de esta situación frente.

Pero la pregunta no es esa; la pregunta no se refiere a la relación contractual, sino a la situación del dueño. La pregunta es si el promitente comprador puede, sirviéndose del contrato de promesa, enervar la demanda de precario.

Si se utilizan las sentencias de nuestros tribunales superiores como insumo para responder a esta pregunta la respuesta es si y no. Una respuesta, podríamos decir, precaria.

Esta respuesta, en general, se encuentra relacionada con qué haya de entenderse por "previo contrato" en el inciso segundo del artículo 2195. Y las respuestas son dos: (a) un contrato previo y (b) un contrato previo que resulte oponible al verdadero dueño. Si se opta por (a) la respuesta es que la acción de

precario no puede prosperar, pues uno de sus requisitos —sin previo contrato— no se cumple. Si se opta por (b) la pregunta ha de ser ¿resulta oponible el contrato de promesa al dueño que no participó de él?

De esta manera, los problemas son dos. El primero de ellos consiste en desentrañar la inteligencia de la expresión “previo contrato”. El segundo, asumiendo que el significado de la expresión resulta ser “contrato oponible al dueño”, es si una promesa en el que el dueño no ha participado puede resultarle oponible.

Los tribunales superiores de justicia han considerado ambas cosas de manera irreconciliable. De una parte, en ocasiones, han entendido que basta un previo contrato, sin considerar si resulta o no oponible al dueño. Su argumento suele ser que si existe un contrato previo, entonces la tenencia no se explica por la ignorancia o mera tolerancia del dueño como lo exigiría el inciso segundo del artículo 2195. De otra parte —en otras ocasiones— han argumentado que si el dueño que intenta la acción de precario no es parte en el contrato previo, este le resulta inoponible, por lo tanto, no es suficiente para enervar la acción de precario.

Desde luego, ambos tipos de decisiones son irreconciliables y esto, en términos de certeza jurídica e igualdad ante la ley, es un problema importante. Quizás, como sabían los romanos, la verdad se encuentre al medio y no debamos optar estrictamente por ninguna de las dos posiciones.

El conflicto se suscita entre el dueño y el mero tenedor, por lo mismo, la verdadera pregunta en este caso es ¿quién merece mayor protección? Probablemente, esta pregunta se pueda considerar en términos jurídicos reflexionando a propósito de la oponibilidad del contrato en que el dueño no fue parte. ¿Significa esto, necesariamente, que los efectos de ese contrato le son inoponibles? Probablemente no. Imaginemos que el dueño sabía —o no podía ignorar— que existía una promesa de compraventa, que el precio ya había sido pagado y que el promitente comprador se encontraba autorizado a ocupar el inmueble hasta la celebración del contrato prometido. En esas condiciones, la venta en la que el ahora dueño participó determinó el incumplimiento del contrato de compraventa. Y bajo esas circunstancias no resulta para nada claro que haya una buena razón para amparar al dueño con la acción de precario.

Se trata, como puede verse, de una cuestión más compleja de lo que suele evidenciar la práctica de nuestros tribunales y tras la cual siempre acecha un cierto riesgo de vulgarismo a través del expediente de la “justicia material”. Probablemente, la labor de la doctrina a este respecto debiese encaminarse a resolver la pregunta acerca de si puede ser el caso —y bajo qué condiciones— que un contrato previo resulte oponible al verdadero dueño, aún cuando éste no haya participado en él.

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online