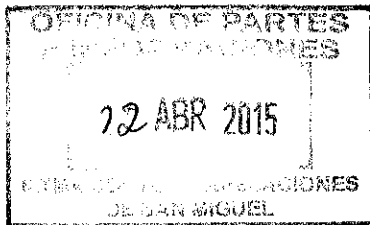


CORTE SUPREMA
CHILE



M.P. 7



OFICIO N° 6440-2015/cvt

REF: DEVUELVE AUTOS

Santiago, 20 de abril de 2015.

En los autos Rol Nro. **11.860-2014** ingresados en Recurso de casación en esta Corte Suprema, adjunto devuelvo a US., en fojas **141 Rol N° 2156-2013** de ese Tribunal, caratulado "RABAH CAHBAR CON IBAÑEZ MOREAU."



Saluda atentamente a US. Itma.

ROSA MARIA PINTO EGUSQUIZA
Secretaria Titular de la Corte Suprema

A LA SEÑORA PRESIDENTA
I. CORTE DE APELACIONES
ALVAREZ DE TOLEDO NRO. 1022
SAN MIGUEL//

CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL

Nº ING: 2156-2013 FOLIO: 8395
FECHA: 22/04/2015
LIBRO: Civil

HORA: 01:17 CASHMABO
Escrito : Oficio Excm. Corte Suprema

Santiago, catorce de abril de dos mil quince.

Vistos:

Ante el Primer Juzgado Civil de Puente Alto, en autos N° 12.950-2011, la Iglesia del Nazareno Evangélica de Chile, representada por el abogado Juan Alberto Rabah Cahbar, deduce demanda en contra de don Luis Alberto Ibáñez Moreau, a fin que el demandado sea condenado a restituir las propiedades que particulariza, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia, o en el plazo que fije el tribunal, bajo apercibimiento de lanzarlo con la fuerza pública junto a todos sus ocupantes, con costas.

Se tuvo por contestada la demanda en rebeldía del demandado.

En sentencia de siete de agosto de dos mil trece, escrita a fojas 67 y siguientes, el tribunal de primer grado acogió la demanda sólo en cuanto condenó al demandado a restituir la propiedad ubicada en Pasaje Las Tencas N° 353, comuna de Puente Alto, dentro de tercero día siguiente a que la sentencia quede ejecutoriada, libre de todo ocupante, bajo apercibimiento de proceder con el auxilio de la fuerza pública, sin costas.

La Corte de Apelaciones de San Miguel conociendo del referido fallo por vía de apelación deducida por ambas partes, en sentencia de veintinueve de abril de dos mil catorce, que figura a fojas 102 y siguientes, revocó la de primera instancia en cuanto no dio lugar a la demanda por la propiedad situada en Avenida Santa Rosa N° 41 (ex 041), comuna de Puente Alto y dispuso que el demandado debe restituir además el referido inmueble, libre de todo ocupante, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia, bajo apercibimiento de proceder con el auxilio de la fuerza pública. Asimismo, la revocó en cuanto eximió de costas al demandado, imponiéndole dicha carga; en lo demás, la confirmó.

En contra de esta última sentencia, el demandado deduce recursos de casación en la forma y en el fondo, por haberse incurrido en vicios y errores que han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, respecto del cual pide la anulación y en su reemplazo se dicte sentencia que rechace totalmente la demanda, con costas.

Se trajeron estos autos en relación para conocer de ambos recursos.

Considerando:

En cuanto al recurso de casación en la forma:

Primero: Que el demandado invoca la causal establecida en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, es decir, haberse otorgado –en la sentencia- más de lo pedido por las partes o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal.

Señala el recurrente que se configura dicho vicio por cuanto el fallo acoge una acción que no ha ejercido la parte demandante. En efecto, la actora ejerció la acción de comodato precario y no la de comodato.

Explica que en la normativa pertinente se regulan tres figuras que presentan diferencias. Así, por una parte, el comodato definido en el artículo 2174 del Código Civil, en que la restitución no queda al arbitrio del dueño de la cosa, sino que debe verificarse la condición resolutoria ordinaria que se pactó al momento de acordar el contrato, o si sobreviene alguna de las circunstancias del artículo 2180 del mismo Código; en segundo lugar, el comodato precario, regido por el artículo 2191, contrato sujeto a una condición meramente potestativa; y, por último, el precario, regulado en el artículo 2195 del Código Civil.

Sostiene que el ejercicio de una acción implica una declaración de voluntad que vincula a quien la ejerce con el tribunal que conocerá de la causa. Por eso, al fallar, le está vedado al juez extenderse a puntos no sometidos a su decisión y menos fallar una acción que nunca se ejerció, lo que ocurrió en la especie. En este caso –continúa argumentando- toda vez que la competencia entregada al tribunal de primera instancia sólo comprendía conocer de un presunto comodato precario, habiéndose descartado tal hipótesis por el tribunal de segundo grado, este debió rechazar la demanda porque el tribunal no puede modificar la naturaleza de la acción deducida, bajo pretexto de interpretar lo que el actor quiso pedir. La menor de las certezas jurídicas supone que quien ejerce una acción la fundamente

adecuadamente, pues de ella deriva la resolución del juicio. Esta es una garantía para el demandante, y fija el marco regulatorio para acreditar los hechos y realizar las calificaciones de derecho que correspondan. Afirma que no es lo mismo recibir la causa a prueba por un comodato que hacerlo por un comodato precario: la diferencia de los hechos a probar es notoria y cambia de manera absoluta el punto de la discusión sobre el que las partes harán recaer sus probanzas. En el caso, los hechos se fijaron conforme a la acción ejercida por el demandante, sin embargo, la Corte sostuvo que se trata de un comodato exigiendo dos condiciones, que el demandado conservara la dignidad de pastor y, la segunda, que uno de los inmuebles se destinara al culto religioso, circunstancias que no formaron parte de los hechos a probar por cuanto la demanda no entregó al tribunal competencia para conocer de este contrato. Dicha circunstancia –dice el demandado- queda en evidencia en el motivo 7º del fallo impugnado, en el que se señala que pese a que la actora demandó de comodato precario, por lo razonado y los fundamentos de la acción, en virtud del principio *iura novit curia*, los sentenciadores califican que el contrato que legalmente se celebró por las partes corresponde a un contrato de comodato y, en consecuencia, la acción de comodato deducida resulta pertinente. Ese principio, alega el recurrente, señala que el tribunal conoce el derecho, por lo tanto, a pesar de lo que digan las partes puede calificar los hechos que se le presentan de manera diversa a lo que los litigantes han sostenido. Por ello, se estableció que se celebró un contrato de comodato. Pero esa facultad no puede llegar al punto de reparar los errores de una demanda e interpretar que el demandante ejerció una acción que jamás refirió.

Segundo: Que, al efecto resulta útil precisar que efectivamente, y como lo alega el recurrente, el actor dedujo la acción de comodato precario según se lee del petitorio de su libelo, como también cierta resulta la afirmación en orden a que en la sentencia impugnada, en su fundamento séptimo, se señala: “Que en estas condiciones, pese a que la actora demandó de “comodato precario”, por lo antes razonado, los

fundamentos de la acción y en virtud del principio *iura novit curia*, estos sentenciadores califican que el contrato que legalmente se celebró por las partes corresponde a un contrato de comodato; y, en consecuencia, la acción de comodato intentada resulta pertinente.". Por lo tanto, *a priori* correspondería su invalidación. Sin embargo, esta Corte no puede soslayar el contenido del inciso tercero del artículo 779 del Código de Procedimiento Civil, en el que se establece: "No obstante lo dispuesto en este artículo, el tribunal podrá desestimar el recurso de casación en la forma, si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo o cuando el vicio no ha influido en lo dispositivo del mismo."

Tercero: Que del claro tenor de la norma precedentemente transcrita, se yergue como requisito *sino qua nom* la indispensable y sustancial influencia que debe producir el defecto formal en lo resolutivo de la decisión de cuya nulidad se trate. En otros términos, en ausencia del vicio o defecto, la decisión adoptada habría sido otra, en el caso, debió conducir a rechazar la demanda de comodato precario intentada por el actor en estos autos.

Cuarto: Que, según se advierte del análisis de los elementos de convicción incorporados a esta causa, incluso de aquellos que ha proporcionado el propio demandado, resulta que la ocupación de ambos inmuebles que son objeto de la presente causa, carece de un título actual que la justifique, de modo que es indudable que se encuentra en situación de precario en relación con ambos inmuebles. Por consiguiente, a pesar de la calificación que se ha hecho en la sentencia cuestionada que podría estimarse como excedida respecto de la acción ejercida por la demandante, no se ha demostrado que el demandado ocupe los inmuebles conforme a un título actual y oponible a la actora, lo que lleva a concluir que el vicio denunciado no ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que de conformidad con lo previsto en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil se deberá rechazar el recurso de casación en la forma.

En cuanto al recurso de casación en el fondo:

Quinto: Que el demandado denuncia la infracción de los artículos 428 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y 2180 del Código Civil, a cuyo respecto argumenta que el fallo recurrido incurre en una clara infracción de ley al acoger una acción de comodato que no se ha ejercido y dar por acreditados hechos no probados en este juicio. De esa forma –alega el recurrente- se ha incurrido en una vulneración de las normas reguladoras de la prueba contempladas en los artículos 428 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, en especial, al artículo 429 que sujeta la apreciación de la prueba a las reglas de la sana crítica.

Reproduce el fundamento de la sentencia impugnada en que se dice que del mérito de la prueba no aparece que la convención se hubiera celebrado por un tiempo determinado, en consecuencia, según lo previsto en el artículo 2180 del Código Civil, el comodatario se encuentra obligado a restituir la cosa después del uso para el que haya sido prestada, el que según los testimonios de ambas partes y los medios de prueba referidos permiten concluir que el uso para el que fue prestada expiró, desde que el demandado ya no se desempeña en el cargo que le permitía usar u ocupar los inmuebles cuya restitución se pretende. En este sentido, el impugnante señala que la Corte da por acreditado el hecho de la finalización de los servicios del demandado y no menciona qué ocurrió con la segunda condición establecida en la convención celebrada por las partes, esto es, destinar una de las propiedades al culto religioso. No se hace mención a qué medios de prueba se tomaron en consideración para fallar y cómo se tasaron éstos para llegar a la conclusión que lleva a acoger la demanda. De esta manera es imposible reconstituir el razonamiento del tribunal, ni entender los criterios con los que se adopta la decisión.

Continúa señalando que apreciar la prueba conforme a la sana crítica no releva al tribunal de fundamentar su decisión y detallar los medios de prueba tenidos a la vista y por qué les otorga el valor de moldear su decisión.

Finaliza su presentación describiendo la influencia en lo

dispositivo del fallo de los errores de derecho que denuncia.

Sexto: Que, conforme a lo consignado en el motivo anterior, el arbitrio de nulidad sustantiva que deduce el demandado adolece de una defectuosa formalización. En efecto, no sólo no se desarrolla la forma en que se habría vulnerado la norma decisoria litis, la que sólo es mencionada en la presentación que se analiza, sino que, además, se formula un reproche vago e impreciso en relación con las leyes reguladoras de la prueba, las que se suponen contenidas en los artículos 428 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, sin que se pormenoricen los yerros en que se habría incurrido en la forma que lo exige el artículo 772 del Código de Procedimiento Civil atendida la naturaleza de derecho estricto del presente arbitrio, única forma en que esta Corte es colocada en situación de revisar el derecho aplicado a la solución de la litis.

Séptimo: Que, en consecuencia, el recurso de casación en el fondo intentado por el demandado debe ser desestimado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764, 765, 767, 768, 771, 772, 775 y 783 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo** interpuestos por el demandado a fojas 107, contra la sentencia de veintinueve de abril de dos mil catorce, que se lee a fojas 102 y siguientes.

Redacción a cargo del Ministro señor Haroldo Brito Cruz.

Regístrese y devuélvase.

Nº 11.860-2014.

Pronunciado por la Segunda Sala de Febrero integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Carlos Cerda F. y el abogado integrante Sr. Jorge Lagos G. No firman el Ministro Sr. Cerda y el abogado integrante Sr. Lagos, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con licencia médica y ausente, respectivamente.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a catorce de abril de dos mil quince, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.