

# REVISTA DE DERECHO

AÑO XXV — ABRIL - JUNIO DE 1957 — N.º 100

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

## CONSEJO CONSULTIVO:

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA

ESTEBAN ITURRA PACHECO



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

**CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION**

**JUAN DE LA CRUZ Y MANUEL JESUS CALABRANO**  
**CON FRANCISCA CALABRANO VDA. DE CALABRANO**

**COMODATO PRECARIO**

**Apelación de la sentencia definitiva**

**COMODATO — COMODATO PRECARIO — ACCION DE COMODATO  
PRECARIO — TENENCIA PRECARIA — RESTITUCION DE LA COSA —  
REQUISITOS DE LA TENENCIA PRECARIA — DOMINIO DEL ACTOR —  
TENENCIA DEL DEMANDADO — IGNORANCIA O MERA TOLERANCIA  
DEL DUEÑO.**

**DOCTRINA.**—Para que prospere la acción de comodato precario que se fundamenta en lo que dispone el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, es necesario acreditar debidamente en autos la concurrencia copulativa de los tres requisitos que caracterizan la tenencia precaria, a saber: a) que la cosa cuya restitución se demanda sea de propiedad del actor; b) que el demandado tenga dicha cosa en su poder; y c) que la tenencia de la cosa por parte del demandado no

provenga de un contrato, sino que tenga su origen en la ignorancia o mera tolerancia del dueño.

---

**Sentencia de Primera Instancia**

Los Angeles, cinco de Noviembre de mil novecientos cincuenta y cinco.

Vistos:

A fojas 3, don Juan de la Cruz y don Manuel Jesús Calabrano,

cultores, San Martín 243, exponen:

Que consta de la escritura pública que acompañan, de fecha 21 de Noviembre de 1940, extendida ante el Notario don Juan José Vásquez Palacios, que compraron a doña Liduvina Quintana en la suma de \$ 4.500 el predio denominado "El Peral", ubicado en la subdelegación de Coyanco de este departamento, que se compone de dos cuadras y media, con 4.360 plantas de viña, más o menos, y que tiene los siguientes deslindes: Norte, Sucesión Alejo Martínez y otros; Sur, con Daniel Segundo Pacheco y otros; Oriente, con José Armando Córdova y otros; y Poniente, fundo "La Palma" y otros; compra que se halla inscrita a fojas 60, bajo el N.º 78 del año 1941. Desde que efectuaron la compra, están en posesión legal y material de la propiedad.

Que por mera tolerancia de ellos, sin mediar contrato, han consentido en que ocupe, doña Francisca Calabrano vda. de Calabrano, labores domésticas, domiciliada en la Higuera "El Peral", una casa que hay en dicha propiedad y que ocupa.

Por el mal comportamiento de doña Francisca Calabrano le han pedido la restitución de su casa, sin conseguirlo. Por lo que de

acuerdo con las disposiciones legales que citan, piden se tenga por deducida esta demanda de precario en contra de doña Francisca Calabrano vda. de Calabrano, ya individualizada, y que en definitiva se declare: 1.º) Que la demandada debe restituirles la casa que ocupa en su propiedad dentro de tercero día de ejecutoriado el fallo que se dicte o en el plazo que el Tribunal señale; 2.º) Que la restitución de la casa debe comprender el abandono de la propiedad, tanto de la parte demandada como de todas las personas que con ella vivan; 3.º) Que la demandada pida que se dé lutas; y 4.º) Solicitan que les quede a salvo la acción de perjuicios que proceda.

Se citó a las partes a comparendo de conformidad a la ley, al que asistió sólo la parte demandante, quien en rebeldía de la demandada debe pagar las costas a la demanda, con costas.

Se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta de autos.

Se han traído los autos para fallar.

Considerando:

1.º) Que los actores solicitan a fojas 3 que el Tribunal ordene restituirles dentro de tercero día

## COMODATO PRECARIO

333

la propiedad denominada "El Peral", de dos cuerdas y media de extensión, cuyos deslindes se detallan en ese libelo, la que se encuentra en poder de la demandada por mera tolerancia de ellos; solicitan, también, que la demandada sea condenada a pagarles las costas de la causa y que se declare que se les reserva la acción de perjuicios derivada de este comodato precario;

2.º) Que la escritura pública de fojas 1 y 2, debidamente inscrita en el Conservador de Bienes Raíces, acredita que los actores compraron el cuestionado predio a doña Liduvina Quintana el 21 de Noviembre de 1940;

3.º) Que los testigos Carlos Beltrán Novoa, fojas 13, y José Inostroza, fojas 15, expresan que la demandada ocupa esa propiedad por mera tolerancia de sus dueños, los actores. Estas probanzas están desvirtuadas por los dichos de los testigos José E. Neira, fojas 14, José S. Martínez, fojas 14, Vicente Valenzuela, fojas 14, y Bernardino Neira, fojas 14 vuelta, quienes aseveran que la demandada es dueña de la casa cuestionada, porque la construyó su esposo don Pedro Calabrano, hermano de los actores;

4.º) Que no estando acreditado legalmente el comodato precario, procede desechar la demanda de fojas 3, con costas.

Visto, además, lo dispuesto en los artículos 144, 170 y 385 N.º 4.º del Código de Procedimiento Civil y 2194 y 2195 del Código Civil, se declara: que no ha lugar a la demanda de fojas 3, con costas.

Anótese.

Julio Rojas Bañados.

Dictada por el señor Juez titular del Primer Juzgado de Letras, don Julio Rojas Bañados. — Fautor Ormazábal, Secretario.

## **Sentencia de Segunda Instancia**

Concepción, trece de Mayo de mil novecientos cincuenta y siete.

Vistos:

Se reproduce la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, y se tiene presente:

1.º) Que los señores Juan de la Cruz y Manuel Jesús Calabrano, dedujeron demanda sobre como-

dato precario, contra doña Francisca Calabrano vda. de Calabrano, a fin de obtener se le restituya la casa que ocupa dentro del predio "El Peral" que se individualiza, y cuya tenencia ésta tendría por mera tolerancia de los actores;

2.º) Que la demandada legalmente notificada, no concurrió al comparendo de estilo a que fueron citadas las partes, y por consiguiente, ninguna defensa ha hecho en la litis, rindiendo, en cambio, la prueba testimonial que consta de autos;

3.º) Que habiéndose ejercitado por los demandantes, la acción de comodato precario que se fundamenta en lo que dispone el inciso 2.º del artículo 2195 del Código Civil, que dice "constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño", es necesario determinar si se encuentran acreditados en el proceso los requisitos de la tenencia precaria, que son: a) que la cosa cuya restitución se pide sea de propiedad del actor; b) que el demandado la tenga en su poder; y c) que la tenencia no provenga de un contrato y sea sólo por ignorancia o mera tolerancia del dueño;

4.º) Que, desde luego, debe dejarse establecido que el primero de los requisitos aludidos se encuentra debidamente acreditado en autos, con la escritura de compraventa que rola a fojas 1 y 2, de la cual se desprende que los demandantes son dueños con título inscrito del predio "El Peral", donde se encuentra ubicada la casa cuya restitución se solicita, en virtud del contrato de compraventa celebrado entre los demandantes y doña Liduvina Quintana; hecho éste que la demandada no ha pretendido desconocer;

5.º) Que para probar los otros requisitos de la acción deducida, los actores han presentado los testigos Francisco Calabrano y Carlos Beltrán, quienes declarando sobre el punto de prueba fijado por el Juzgado, han afirmado en forma conteste, que la demandada tenía una propiedad que vendió, y que actualmente se encuentra ocupando la casa que reclaman los primeros, situada en el predio "El Peral", y que ahí la tienen por lástima según el testigo Calabrano, y por mera tolerancia o gratitud, según el testigo Beltrán;

6.º) Que la demandada, por su parte, ha presentado cuatro testigos, quienes declarando sobre el mismo punto, aseveran que la ca-

## COMODATO PRECARIO

335

sa que ocupa ésta dentro del predio antes mencionado, fue construida por su marido don Pedro Calabrano, pero ninguno de ellos afirma que, por esta circunstancia, la referida casa no haya sido comprendida en la venta del predio "El Peral", o que la demandada la tenga por un título cualquiera que se oponga a la mera tolerancia alegada por los actores;

7.º) Que como se ve, los testigos de la demandada, señores José Enrique Neira, José Santos Martínez, Vicente Valenzuela y Bernardino Neira, no han contradicho en lo fundamental las declaraciones prestadas por los testigos de los actores, esto es, que doña Francisca Calabrano vda. de Calabrano, que figura como demandada en esta causa, está ocupando la casa por actos de mera tolerancia de los dueños;

8.º) Que para el caso, que pudiera estimarse que las declaraciones de los testigos de los actores —que están en menor número— han sido implícitamente desvirtuadas por las declaraciones de los testigos de la demandada; aún así, y aplicando la regla contenida en el N.º 3.º del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil, corresponde tener

por cierto lo declarado por los primeros, porque sus dichos resultan estar conforme con la verdad, aparecen mejor instruidos de los hechos y más imparciales y verídicos, y están además, más conformes con otras pruebas del proceso, como es la escritura pública de compraventa acompañada a fojas 1 y 2;

9.º) Que, consecuentemente, la demanda debe ser acogida, puesto que, como se ha dejado establecido en los considerandos precedentes, los actores han acreditado los fundamentos de ella, y la demandada, no ha logrado probar en forma legal, que ocupa la casa cuya restitución se pide, por algún título que se oponga a la tenencia precaria.

Por estas consideraciones, y visto también lo que disponen los artículos 2105 inciso 2.º del Código Civil y 144 y 384 N.º 2.º y 3.º del Código de Procedimiento Civil, se revoca la sentencia apelada de cinco de Noviembre del año mil novecientos cincuenta y cinco, escrita a fojas 16, por la que se niega lugar a la demanda de fojas 3, y se declara: que se da lugar a ella, en cuanto se condena a la demandada a restituir la propiedad, con costas.



Anótese y devuélvase.

Complétese el impuesto antes de notificar.

Redacción del Ministro señor Parra.

Dictada por los señores Ministros en propiedad de la Ilustrísima Corte, don René López Vargas, don Isidoro Vásquez Hernández y don Pedro Parra Nova. — Abraham Solís Guíñez, Secretario.