



Artículos | Búsqueda artículos | Tabla de contenido | Anterior | Próximo | Autor | Materia | Búsqueda | Inicio | Lista



## Revista de derecho (Valdivia)

ISSN 0718-0950 *versión on-line*

- Como citar este artículo
- Agregar a favoritos
- Enviar a e-mail
- Imprimir HTML

Rev. derecho (Valdivia) v.2 n.1-2 Valdivia dic. 1991

Revista de Derecho, Vol. II N° 1-2, diciembre 1991, pp. 87-99

### INFORME EN DERECHO

## ARRENDAMIENTO. PRUEBA, NATURALEZA DE LAS OBLIGACIONES Y TERMINACION

**Daniel Peñailillo Arévalo**

Se ha solicitado opinión jurídica sobre ciertas interrogantes surgidas en torno a un contrato de arrendamiento.

Para abordarlas se ha considerado apropiado someterse al siguiente plan:

### I. SÍNTESIS DEL DEBATE

Con los planteamientos de las partes, demandante y demandado, formulados en las piezas fundamentales del proceso (actas de comparendos y otros antecedentes que obran en el expediente), más la exposición de la sentencia de primer grado, es posible consignar que el debate de fondo de este litigio se resume en los siguientes términos:

Se trata de determinar si entre las partes litigantes existe o no un contrato de arrendamiento .

Si la respuesta es afirmativa, debe determinarse cuál es el contenido básico de esa relación contractual. En especial, cuáles son las características de aquel contrato, en lo atinente a la procedencia de un desahucio y a las precisiones que esta causal de terminación debe contener.

Y, como consecuencia de aquellas especificaciones, ha de concluirse si procede o no el desahucio, antes de poder lanzar al arrendatario si buenamente no abandona el inmueble arrendado.

Esta última sección de la controversia, que forma parte importante de la pretensión del demandante, impone la necesidad de establecer fehacientemente:

a) Si el contrato celebrado fue pactado con duración indefinida o por plazo fijo no superior a 1 mes (conforme a la legislación aplicable al caso).

b) La fecha en que se inició el referido contrato, para poder, con ese dato, fijar el plazo que por ley debe conferirse al arrendatario para abandonar el inmueble. Esto último, porque, conforme a la ley aplicable, ese plazo es dependiente del tiempo de duración que en definitiva haya tenido el contrato.

## **II. BASES JURÍDICAS PARA ENFRENTARLO**

Fijada la controversia en los términos que se han sintetizado en el acápite precedente, resulta necesario establecer un conjunto de proposiciones jurídicas, como derecho no discutido, que conducirán por un camino seguro a la adecuada solución.

Entre ellas, como podrá constatarse, algunas han sido ya establecidas por la sentencia de primera instancia. Otras, aparecen sugeridas o confusamente aludidas. Otras han sido claramente infringidas. Y, en fin, otras, simplemente silenciadas.

Para una mayor claridad, las anunciadas bases pueden ser agrupadas, según su naturaleza, en unas de Derecho Probatorio, y otras de Derecho de Obligaciones, aplicados al contrato de arrendamiento.

### *A. Bases jurídicas en Derecho Probatorio*

1. Como se sabe, en Derecho Probatorio la naturaleza de las normas ha conducido a la doctrina a distinguir dos campos fundamentales, cuales son: la materia sustantiva y la materia procedimental.

La materia procesal contiene las reglas relativas a la ritualidad que debe seguirse en la rendición de la prueba ante el organismo jurisdiccional.

Por su parte, las normas sustantivas tratan de: la fijación de cuáles son los medios probatorios generalmente admitidos en el ordenamiento y cuál es la estructura o consistencia de cada uno; la inadmisibilidad específica de algunos de ellos, para la prueba de ciertos hechos o actos; la distribución del peso de la prueba, y la fijación del valor de los diversos medios probatorios.

2. Orientándose hacia el tema del litigio, procede ahora puntualizar que cuando una ley dispone que en la respectiva materia el juez apreciará la prueba en conciencia, se trata, como puede observarse, de una norma perteneciente al tema de la valoración de la prueba, no a los otros temas dentro de la materia sustantiva probatoria. De este modo, la apreciación de la prueba en conciencia, lo que excluye son las reglas legales que fijan valor probatorio a los distintos medios de prueba, que ahora serán apreciados conforme a los dictados de la conciencia (razonada) del juez. Pero mantiene en plena vigencia las demás leyes probatorias sustantivas que se han señalado. En especial para los efectos que aquí interesan, las que declaran la inadmisibilidad de determinados medios en ciertas situaciones y las que distribuyen el peso de la prueba (las del *onus probandi*).

3. Por otra parte, ya está firmemente establecido por reiterados fallos, tanto de Cortes de Apelaciones como de la Corte Suprema, que la facultad que muchas leyes confieren al juez para apreciar la prueba en conciencia no significa una atribución absoluta y, por tanto, incontrolable. Por el contrario, se trata de una atribución que entrega la apreciación de la prueba a la prudencia del tribunal, excluyente del capricho que debe considerar la prueba rendida, no desentenderse de ella y, sobre todo, que impone el deber de dejar constancia en la sentencia del razonamiento que ha conducido al juez a establecer los hechos que señala. Todo ello permite un control de extremos en que no deja esa constancia de su raciocinio, o se desentiende íntegramente de la prueba rendida, apareciendo antojadizo el establecimiento de los hechos<sup>1</sup>.

Este control es sin perjuicio, naturalmente, del que se efectúa respecto de eventuales violaciones de las otras reglas probatorias distintas de las referentes a la valoración.

4. Conviene también formular una especial referencia a las reglas sobre inadmisibilidad específica, por la influencia que este capítulo tiene en las conclusiones finales para el caso presente.

En efecto, para ciertas materias, las leyes disponen que ciertos medios probatorios, admitidos genéricamente, sean inaplicables por diversos fundamentos que en cada materia militan.

En ciertas materias es la confesión la inadmisibile, en otras la prueba testimonial (en otras el juramento, en los tiempos en que existía como medio probatorio).

Como también es bastante sabido, la prueba de testigos tiene en Chile una importante limitación, en cuanto no es admisible para probar determinados actos: los que deben constar por escrito. Y deben constar por escrito los que contienen la entrega o promesa de una cosa que vale más de dos unidades tributarias. Es decir, la gran mayoría de los actos de contenido patrimonial.

Nótese que según esas reglas (arts. 1708 y siguientes del Código Civil), si el acto se encuentra entre los aludidos por ellas, ninguna de las partes, cualquiera sea su posición procesal, sea demandante o demandado, puede acudir a la mencionada prueba.

Por otra parte, conviene puntualizarlo, aunque queda implícitamente dicho, lo anterior no significa que el acto respectivo sea "improbable", que quede eliminada toda posibilidad de prueba. La que no podrá emplearse es la testimonial (también está ya excluida la instrumental, pues la falta de ésta es supuesto para aplicar la norma), pero podrá acudirse a otras, como la de confesión, etc.<sup>2</sup>.

Por último, cuando las reglas legales disponen que esos actos no pueden ser probados por testigos, la inadmisibilidad cubre tanto la mera existencia del acto o contrato como su contenido. Es decir, no es posible probar por testigos: 1) Que ese contrato existe o existió. 2) Que un contrato tiene tal o cual contenido. Es decir, el contrato como un todo, como una entidad, en orden a su existencia, si existió o no, no puede ser probado por testigos; y tampoco todo o una parte cualquiera de su contenido.

Esa precisión resulta: 1) del puro razonamiento aplicado a la lectura de las reglas (1708 y siguientes), porque si se impide probar el contrato, como entidad, pero se permitiera probar el contenido, entonces la regla se estaría negando a sí misma (he ahí un ejemplo del llamado argumento del absurdo). Cuando la ley se refiere a un contrato se refiere a toda su estructura; al todo y a cada una de sus partes (como cuando dice que no puede enajenarse una cosa embargada, no es necesario que diga que no se puede enajenar tampoco cada una de sus partes, para entenderlo así), y 2) también del tenor de esas disposiciones: concretamente del art. 1709 inc. 2º, como no podía ser de otro modo, conforme a lo dicho recién. Con ese precepto desaparece cualquier duda al respecto. El contenido del contrato, en cualesquiera de sus partes, no puede ser tampoco probado por testigos.

5. Dentro de la materia probatoria, conviene, por último, efectuar un alcance al principio del

onus probandi, o distribución de la carga o peso de la prueba.

Según se sabe, la determinación por parte del tribunal respecto de a quién corresponde probar ciertos hechos, es una tarea que, tanto en abstracto como en el caso concreto, ha resultado siempre una dificultad apreciable.

Fruto de la preocupación de la doctrina, han surgido diversas proposiciones o métodos para orientar al juez en la tarea.

Han sido llamados también "criterios" para distribuir adecuadamente el peso de la prueba en un debate.

a) Quizás el más difundido es el llamado criterio de la "normalidad". Según él, quien afirma un hecho que es contrario o simplemente distinto al estado normal de las cosas, debe probarlo. Luego se señalan algunos estados normales típicos, a manera de ejemplo, y que son frecuentes situaciones que se presentan en la práctica litigiosa: el estar exento de ataduras jurídicas (obligaciones), la buena fe, el que las personas sean dueñas de lo que poseen, etc. Como complemento se agrega que, en un caso concreto, probado por una de las partes cierta situación distinta de la normal, ésta pasa a ser, entre los litigantes, la normal, de modo que si la otra afirma que ya no existe tal estado de hechos, se traslada el peso de la prueba; deberá probar esa alteración. Así, si Pedro probó que prestó a Juan un mueble y Juan alega que si bien eso fue cierto ya lo restituyó, deberá probar esta última circunstancia<sup>3</sup>.

b) También se ha difundido el criterio (sin denominación "oficial" en el lenguaje de la doctrina) que distingue categorías de hechos según su función para construir o destruir relaciones jurídicas. Según él, en una relación jurídica pueden surgir hechos constitutivos, impeditivos, modificativos y extintivos (no requieren de definición individual; sus nombres son suficientemente descriptivos). Los constitutivos, a su vez, pueden ser: genéricos, que son comunes a toda relación jurídica (voluntad, objeto, causa, etc.); y específicos, que se presentan en una relación jurídica determinada y contribuyen a distinguirla de las demás de su mismo género (un interés de cierto monto, una forma de pago de una renta de arriendo, etc.).

Con esos conceptos, esta postura resuelve que la existencia misma de una relación y los hechos constitutivos específicos debe probarlos el que los alega. Probados esos, se entienden existentes los constitutivos genéricos. Y quien alega un hecho impeditivo, modificativo o extintivo, debe probarlo.

c) Sin agotar la lista, conviene, por fin, agregar el que puede llamarse criterio "de los supuestos de hecho fundantes de una pretensión". Se debe a un prominente procesalista latinoamericano, colombiano, decisivo colaborador del reciente código de procedimiento civil de su país (que en la doctrina procesal es calificado de uno de los mejores y más modernos códigos procesales de la actualidad), el profesor Hernando Devis Echandía. Conforme a este criterio, cada parte debe probar los hechos que, según la regla aplicable, constituyen el supuesto del efecto que la parte persigue. En todo litigio, cada parte tiene una pretensión, persigue cierto efecto jurídico que quiere ver consagrado en el fallo. Para lograr esa pretensión ha de existir una regla jurídica, que fundará su acogimiento. Esa regla jurídica consagra el efecto sobre la base de ciertos supuestos de hecho; esos son los que deberá probar quien persiga aquel efecto, si quiere verlo consagrado en el fallo. Así, si Pedro demanda para que el juez ordene a Juan le entregue el mueble vendido, se verá que la regla aplicable es una del Código Civil; y se verá que esa regla, que ordena la entrega de lo vendido por el vendedor al comprador, tiene como supuestos: que existe una venta, de un mueble. Ese supuesto, ese hecho, deberá probarlo Pedro. Si Juan opone la imposibilidad de cumplimiento, por caso fortuito, la regla aplicable será otra; al leerla se verá que esa regla tiene como supuestos: que la cosa se haya destruido, y fortuitamente. Esos supuestos, esos hechos, deberá probarlos Juan (si quiere ver en el fallo el efecto jurídico de liberación de la deuda en su favor)<sup>4</sup>.

El Código Civil chileno contiene a este respecto la escueta y, formalmente, restrictiva norma del

art. 1698, para esta compleja materia de la distribución del peso de la prueba. La generalidad de la doctrina nacional, con acuerdo de la mayoría de la jurisprudencia, estima que se ha consagrado allí el principio de la normalidad (antes también relatado) y le atribuyen un alcance general. Aunque sin expresarlo así (el tema no ha sido muy atendido por la doctrina chilena), se entiende por los comentaristas que cuando dispone que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta, es porque lo normal es que las personas no estén vinculadas entre ellas; y luego, que si se prueba la existencia de cierta obligación, entre las partes pasa a ser la vinculación un estado normal, de modo que el que alegue su extinción debe probar la terminación de ese estado normal.

Con todo, el mismo autor antes citado, comentando textos legales de onus probandi de derecho extranjero (extranjeros a su país), observa que el art. 1698 del Código Civil chileno es un texto que consagra el criterio de la naturaleza de los hechos (constitutivos, impeditivos, modificativos y extintivos). De todas maneras, por fortuna, esta divergencia no tendrá mucha importancia para el caso de esta litis porque, como se verá, con cualquiera de los criterios que se adopte se llega a igual solución, aunque razonando de diverso modo.

Se deja hasta aquí (porque hasta aquí importa al caso) la materia probatoria<sup>5</sup>.

### *B. Bases jurídicas en Derecho de Obligaciones, aplicado al contrato de arrendamiento.*

Para la acertada solución de la contienda que se ha planteado en el caso que aquí se trata, en los diversos análisis y calificaciones en torno al contrato de arrendamiento debe distinguirse entre la naturaleza de las obligaciones que ese contrato genera y su duración. Y respecto del primer punto, hay que tener presente que las características predominantes que se observen en las principales obligaciones son las que conducen a dar al contrato en su conjunto ciertas calificaciones. Es decir, la calificación del contrato está impuesta, fundamentalmente, por la naturaleza de sus obligaciones (como acontece en la generalidad de los contratos)<sup>6</sup>.

#### 1. En cuanto a la naturaleza de las obligaciones

Para los efectos que aquí interesan, entre las varias clasificaciones de las obligaciones, conviene recordar aquella - poco desenvuelta en Chile - que, atendiendo a su ejecución en el tiempo, distingue entre obligaciones de ejecución instantánea y de ejecución duradera.

Son de ejecución instantánea aquellas que se cumplen en un instante, sin prolongación en el tiempo, como no sea el breve que impone el acto de cumplimiento (lo que tarda, por ejemplo, la entrega de dinero de una mano a otra).

Son de ejecución duradera las que su cumplimiento se dilata en el tiempo, de modo que puede ser percibido y, por tanto, medido, en diversas unidades de tiempo (días semanas, meses, años).

Estas últimas, de ejecución duradera, a su vez, pueden clasificarse en dos categorías. Obligaciones de ejecución continuada: aquellas que permanecen en el tiempo sin interrupción, de modo que se van cumpliendo permanentemente (como la del arrendador, de mantener al arrendatario en el disfrute de la cosa arrendada). Y de ejecución a tractos sucesivos: aquellas que se cumplen en porciones de prestación, cada cierto tiempo, a intervalos, de modo que, cumplida una porción, sobreviene un período inactivo, hasta el instante siguiente (como la del arrendatario de pagar una renta cada semana, mes, semestre, etc.).

En la práctica, hay obligaciones que, por su naturaleza, son normalmente de una categoría, pero en determinada relación jurídica se pactan con caracteres de otra (como una renta de arrendamiento, acordado por diez años, que se pacta y paga de una vez, al celebrarse).

Procede ahora aplicar los conceptos anteriormente resumidos a las obligaciones que se generan en el contrato de arrendamiento (y que conducen, como se ha advertido, a la calificación global

de ese contrato).

Es sabido que las principales obligaciones que nacen del contrato de arrendamiento son: la del arrendador, de mantener al arrendatario en el uso tranquilo de la cosa arrendada, y la del arrendatario, de pagar la renta convenida.

La confrontación del contenido de estas obligaciones con los conceptos antes enunciados permite la siguiente conclusión en cuanto a su calificativo:

La obligación del arrendador es de ejecución duradera, de la subespecie ejecución continuada.

La obligación del arrendatario es generalmente de ejecución duradera, de la subespecie ejecución a tractos sucesivos. Conviene sí observar que esta última obligación merece esta calificación, como aquí se ha dicho, generalmente. Porque no hay inconveniente en que las partes acuerden —como muchas veces acontece en la práctica— que la renta se pagará de una sola vez, de contado, en la época que se señala en el contrato; en muchas ocasiones, al celebrarse (así se pacta, por ejemplo, un arriendo por dos años, por una renta de \$200.000 que el arrendatario paga en este acto, de contado). En tales casos, no hay modo de calificar esa obligación como de tractos sucesivos. Simplemente en ese contrato específico resultó de ejecución instantánea. Y estas situaciones permiten apreciar claramente cómo las clasificables son las obligaciones, y el contrato tiene una calificación por vía consecuencial. Con lo dicho, el arrendamiento es, generalmente, un contrato de ejecución duradera; y es mixto en subespecie: de ejecución continuada en el uso de la cosa y de tractos sucesivos en cuanto al pago de la renta. Cuando la renta es convenida como un solo valor en total, pagada de una sola vez, el contrato es, ante toda esta clasificación, simplemente mixto: de ejecución duradera, subespecie ejecución continuada, en cuanto al uso de la cosa; y de ejecución instantánea en cuanto al pago de la renta.

Finalmente, se notará que estas conclusiones se derivan porque se consideran en un plano de igualdad ambas obligaciones, que es lo procedente. Es frecuente entre los comentaristas llegar a otras calificaciones, debido a que sólo atienden a (o se guían por) la obligación que es más perceptible: la del arrendatario de pagar la renta; como habitualmente ella es estipulada y cumplida a tractos, concluyen que "el contrato de arrendamiento es un contrato de tractos sucesivos" (sin siquiera advertir "generalmente", para dejar al menos a salvo la posibilidad de que la renta se pacte como un solo todo, en cuyo caso incluso ese análisis tendría que cambiar)<sup>2</sup>.

## 2. En cuanto a la duración

A este respecto las reglas del Código Civil confieren a las partes diversas alternativas, sin que pueda sostenerse que alguna de ellas predomina o constituye la situación normal. En efecto, tanto por disposición de la ley como por la constatación de la realidad, el contrato de arrendamiento puede celebrarse a tiempo fijo o con duración indefinida. Y cuando se pacta a tiempo fijo, en ocasiones se pacta por años, por meses, por semanas, por mes, por días (cada vez es más frecuente el arriendo por tiempos breves, debido a la movilidad creciente de las personas, por los más diversos factores). En la duración también incide la naturaleza de la cosa. Así, cuando se trata de bienes raíces rústicos los plazos de duración se acuerdan de preferencia por años (considerando las épocas de las labores agrícolas), en tanto que en los raíces urbanos se dan ampliamente las variedades antes anotadas.

También suele pactarse el arriendo como de "mes a mes". Esta estipulación no ha tenido una definición legal expresa; pero, por el sentido natural y obvio de esas expresiones, hay que entenderla como de duración de 1 mes, que las partes han convenido en renovar por el mismo período, al final del mes, si no se avisa por una de las partes a la otra lo contrario.

La duración del contrato tiene decisiva influencia en las causales de terminación, punto que debe referirse también aquí, atendidas las particularidades del caso que motiva estos comentarios.

En efecto, cuando el contrato de arrendamiento es pactado a plazo fijo, entonces el contrato termina simplemente por la llegada del plazo. En tal situación, cumplido el plazo acordado, si el arrendatario no procede a restituir buenamente la cosa arrendada, el arrendador puede pedir la restitución, conforme al procedimiento que la ley vigente disponga.

En cambio, cuando la duración del arriendo es indefinida, surge el concepto de "desahucio" (operante, en general, en los contratos con obligaciones de ejecución duradera en que no se ha fijado plazo de duración). El desahucio es la decisión de una de las partes de poner término al contrato. Por la naturaleza de la figura, las legislaciones habitualmente exigen su comunicación anticipada a la otra parte, que le evite sorpresas y perjuicios.

A veces también se regula esa noticia, que debe ser comunicada en determinada forma. Como el contrato es indefinido, la anticipación aludida se plantea como tiempo de espera, que se cuenta desde que el desahucio es notificado. En el contrato de arrendamiento, generalmente las leyes se preocupan de la parte arrendataria (no sólo por la escasez de vivienda, sino también porque es ella la que sufre más incomodidades al término del arriendo y necesita de tiempo para la búsqueda de vivienda o aposento para su negocio y para los preparativos del traslado), y le confiere plazos de espera más o menos generosos. En todo caso, ese plazo se dispone en proporción a la duración del arriendo, desde su origen hasta el día de la notificación del desahucio. Esto último trae como consecuencia que, para que el sistema funcione, se hace necesario tener establecida la fecha en que se inició el contrato; ese plazo determina el que tendrá el arrendatario para restituir la cosa.

Conviene también agregar que, en ocasiones, las leyes disponen un desahucio sin expresión de causa (como un derecho absoluto del contratante) y en otras lo impone como causado (generalmente sólo para el arrendador), pudiendo quedar la calificación de la causa que debe darse a la prudencia del juez, o considerando como únicas habilitantes las que consigna en una lista cerrada.

El texto legal aplicable al caso que aquí se trata, esto es, el D.L. 964 (sin perjuicio de la supletoriedad del Código Civil, especialmente de los arts. 1915 y siguientes), contiene normas atinentes a los conceptos señalados.

Establece la necesidad del desahucio. Lo dispone para arrendamientos a plazo indefinido y para arriendo a plazo fijo hasta de un mes. Y consagra un tiempo de espera para el arrendatario antes de poder exigírsele la restitución de la cosa. Esa espera se cuenta desde la notificación del desahucio y es proporcional al tiempo de duración del contrato (desde que se celebró hasta el día de la notificación del desahucio).

El sistema obliga, como puede notarse, a determinar el día del inicio del contrato, para poder determinar el tiempo de efectiva duración y determinar así qué plazo ha de conferirse al arrendatario.

### **III. LA SOLUCIÓN**

Atendidos los términos de la contienda, tal como se han sintetizado al comienzo y con las proposiciones jurídicas que se incorporaron a continuación, corresponde ahora aplicar las segundas a la primera y obtener, con ese procedimiento, la adecuada solución al caso presentado.

#### *A. El actor demandó desahucio de un contrato de arrendamiento*

Esa petición, aparentemente simple, impone al demandante la prueba de los siguientes hechos:

1. Que entre él y el demandado existía un contrato de arrendamiento.
2. Que el contrato, en cuanto a su duración, contenía una estipulación que lo incluía en aquellos



contratos que terminan mediante desahucio. Es decir, conforme a la legislación aplicable, que era de mes a mes o de duración indefinida.

3. Que ese contrato se inició en determinada fecha. Porque, ante esa demanda, el demandado tiene, por ley, derecho a un plazo antes de restituir, plazo que se determina en proporción a la efectiva duración del arriendo, desde su origen hasta la notificación de la demanda.

Conviene sustentar la afirmación inicial de que es el demandante el que tiene que probar los hechos que se han señalado recién. Para tal efecto, pueden utilizarse los métodos que se han propuesto en la doctrina para solucionar, en general, el problema de la distribución del peso de la prueba. Efectuada la contrastación, se podrá comprobar que con los tres métodos propuestos la conclusión es siempre la misma: que esos hechos deben ser probados por el actor.

Con el criterio de la normalidad: lo normal es que las personas no se encuentran vinculadas por contratos. De modo que quien alegue que existe un vínculo determinado, debe probar esa anormal situación. Y probar un contrato, como se ha dicho antes, significa probar su contenido. Esto último basta para fundar la afirmación de que también debe probar los puntos 2 y 3. Pero puede todavía precisarse más en los puntos 2 y 3. El criterio de la normalidad, bien analizado, resulta insuficiente. Es decir, no responde. Probado un contrato de arriendo, en la pregunta de cuál será su duración no hay una respuesta "normal". Hay una "dispersión" de alternativas. A veces son de meses, a veces son por años; por semanas, indefinidos. Ninguna de esas alternativas puede considerarse la normal. Aquí puede observarse un error del fallo, de gran trascendencia. El fallo da por probado el contrato y libera de la prueba de la duración al demandante, estimando que el arriendo es contrato de tracto sucesivo (lo que no influye en el punto, además de ser impreciso, según se ha dicho) y que lo normal es que sea mes a mes, por lo que quien afirma otra duración debe probarlo. No es así. No hay ahí una normalidad. Con esto, simplemente queda en pie la afirmación inicial de que como el actor debe probar el arriendo, debe también probar su contenido. Al menos el contenido influyente en la petición que formula.

En cuanto al punto tres se aplica lo dicho, aun con más vigor. Tener que probar el contrato significa probar su contenido (al menos el influyente para la petición). Luego, si ya se ha dicho que debe probar el contrato, por el criterio de la normalidad, eso implica que debe probar su fecha de inicio. Y aquí también es muy claro que no hay una normalidad que pudiera favorecer al demandante. Nada es normal en cuanto al inicio. Puede haberse celebrado en cualquier día de la vida de los contratantes.

Así, pues, ante el criterio de la normalidad, los tres hechos deben ser probados por el actor.

Ante el criterio de la naturaleza de los hechos resulta que los tres hechos: el contrato en especie (del actor con el demandado), su duración de mes a mes y su fecha de inicio, son hechos constitutivos específicos (se refieren al específico contrato entre las partes litigantes). Son hechos de los que configuran la relación jurídica concreta. No son de los constitutivos genéricos (que se dan por existentes). Es evidente, además, que no son impeditivos, modificativos o extintivos. Y resulta que el que alega los hechos constitutivos específicos debe probarlos. Por lo demás, si se estima que la duración acordada implica un hecho extintivo, también debe probarlo el que lo alegue, con lo que la conclusión no varía. Todos debe probarlos el demandante.

Ante el criterio de los supuestos de hechos fundantes de la pretensión: lo mismo. La pretensión, el efecto perseguido por el actor, es el de desahuciar, debiendo el demandado restituir después del plazo que la ley le confiere. Siendo ese el efecto perseguido, los supuestos de hecho que deben acreditarse según la ley son: la existencia del contrato, la duración acordada (porque el desahucio procede sólo en los indefinidos y en los de mes a mes) y la fecha de iniciación (para determinar el plazo que por ley tiene el demandado antes de tener que restituir). Entonces, esos supuestos deben ser probados por el que persigue esa pretensión: el demandante.

Finalmente, puede también enfrentarse el problema ante el directo tenor del art. 1698 del Código Civil:



Es al demandante al que corresponde probar el contrato, porque ésa es la fuente de las obligaciones que surgen entre estos litigantes. Incumbe probar las obligaciones al que las alega; y es él quien alega que existen éstas, que son de origen contractual. Y, como ya se ha venido diciendo, tener que probar el contrato significa probar su contenido (al menos el influyente para la contienda).

*B. El demandante no probó todos esos hechos*

Se trata ahora de concluir si el demandante cumplió o no con la carga de la prueba. Si probó o no esos hechos, que debía probar.

La respuesta es negativa.

En efecto, examinando el expediente, resulta lo siguiente:

1. El contrato de arrendamiento, como hecho global, como acto en su conjunto, quedó probado, y gracias a la confesión del demandado.

En su contestación, el demandado aceptó la existencia de un contrato de arrendamiento entre los litigantes. De modo que quedó probado por el medio probatorio confesión.

Y no por los testigos presentados. Por dos razones:

1ª) Porque la prueba testimonial es inadmisibles para probarlo, conforme a los arts. 1708 y siguientes del Código Civil. Esa inadmisibilidad, como se ha dicho, está vigente en esta causa, aun cuando el juez aprecia la prueba en conciencia; y 2ª) Porque, en todo caso, los testigos están unos con otros en contradicción.

Pero, en resumen, por la prueba confesional, el contrato de arrendamiento, como ente en general, está probado.

2. En cuanto a la prueba de la duración del contrato, como de mes a mes, indefinido o de otro plazo fijo cualquiera.

Este aspecto del contrato, un contenido de él (por cierto influyente en la contienda, para resolver si es procedente o no la figura del desahucio), NO HA SIDO PROBADO POR EL ACTOR.

A este respecto conviene tener presente dos observaciones:

a) Que para acreditar esa estipulación, como cualquiera otra del contrato, la prueba de testigos es inadmisibles, por imperio, como ya se ha dicho, de los arts. 1708 y siguientes del Código Civil. Esa limitación de la prueba testimonial es aplicable tanto al demandante como al demandado. Por otra parte, debe recordarse que el propio Código se encarga de repudiar la prueba de testigos tanto para el contrato en su conjunto como para cualquiera de sus partes (art. 1709 inc. 2º).

b) El fallo incurre en un error, que es uno de los factores fundamentales que conducen a su revocación. Dice en el considerando 6º que: "Lo común, lo habitual, lo corriente, es que el contrato de arrendamiento sea mes a mes, y la parte que alega la existencia de un contrato de arrendamiento por el lapso de 10 años, renovables en diez años, como lo expresa la parte demandada, debe probar tales aseveraciones".

Es un error, porque no hay ninguna base para sostener que en cuanto a la duración eso sea lo corriente o habitual. También es muy corriente que sea a plazo indefinido. Y también que sea por 1 año, por 5 años, etc.

Antes que eso, se trata de un contenido más del contrato que, como se ha dicho, debe ser

probado por el que lo alega.

Por otra parte, es también equivocado el fallo cuando, de su redacción, deja establecido que esa habitualidad de mes a mes la desprende del carácter de contrato de tractos sucesivos que tendría el arriendo. En circunstancias que - como ya se ha precisado aquí - son conceptos bien distintos la naturaleza de las obligaciones del contrato, de su duración. Bien las obligaciones pueden ser de tractos sucesivos y el contrato durar mes a mes, otro plazo fijo o ser indefinido. Nada tiene que ver un carácter con el otro.

Por lo demás, como también se ha recordado, no es tan cierto que el arriendo sea un contrato a tractos sucesivos. Tanto porque la obligación principal del arrendador no lo es (es continuada) como porque las partes pueden acordar la renta como de ejecución instantánea (en forma de precio). Pero aun cuando, acudiendo a la normalidad, pudiera decirse que lo normal es que la obligación de pagar la renta es de tractos sucesivos, de eso no podrá inferirse que tal o cual fue la duración acordada para el arriendo en concreto.

Para esa misma conclusión de ser el contrato de mes a mes, el fallo menciona la prueba testimonial (Consid. 6º final), lo que es otro error, por la inadmisibilidad de la prueba testimonial, que ya se ha señalado.

3. Y en cuanto a la fecha de iniciación del contrato (para determinar el plazo de que goza el demandado) tampoco ha sido probado ese contenido del contrato por parte del actor.

La prueba confesional no ha sido concluyente en modo alguno al respecto, y la prueba de testigos es también inadmisibile para este contenido contractual, como ya se ha dicho, porque lo impide la razón (al impedirse probar el contrato se impide probar cada una de sus partes) y porque expresamente lo dispone el art. 1709 inc. 2º.

### *C. Dos defectos fundamentales en el uso d la facultad de apreciar la prueba en conciencia*

El juez en su sentencia (Consid. II) recuerda a los sentenciados que en el fallo ha apreciado la prueba en conciencia. Efectivamente, el texto legal aplicable le confiere esa facultad. Pero, como frecuentemente ocurre, las amplias facultades importan amplias responsabilidades.

Ya se advirtió al comienzo qué se entiende (aproximadamente) por apreciación de la prueba en conciencia, de qué libera al juez esa facultad (y no más) y el deber que le impone en orden a consignar en el fallo el razonamiento que en su conciencia le permite establecer los hechos como los ha establecido.

Pues bien:

1º) La regla de que el juez aprecia la prueba en conciencia supone tres elementos: Un valorante; una conciencia, y una prueba. Pueden refundirse los dos primeros en uno (porque entendemos que todo ser humano tiene conciencia, buena o mala, pero la tiene). Entonces: un valorante que acude a su conciencia, y una prueba. Si falta cualquiera de esos elementos, no es posible aplicar la regla.

En este fallo faltó uno: la prueba. Si no hay prueba rendida, mal puede apreciarse en conciencia o con algún otro parámetro.

Y no ha habido prueba, al menos para los dos últimos de los tres hechos fundamentales, porque la prueba de testigos es, por ley, inadmisibile. Y esa inadmisibilidat está vigente incluso para el juez que aprecia la prueba en conciencia (como se ha dicho).

2º) No ha cumplido el juez en el fallo con el deber de consignar en la sentencia los razonamientos que le conducen a establecer los hechos del modo que los establece. Esa conciencia razonada, que debe aparecer reflejada en el fallo, no aparece en éste. Y es bien natural que no aparezca; esa omisión es una consecuencia directa de la anterior. Si no ha

existido prueba, no ha tenido cómo exponer esos razonamientos; no ha podido señalar cómo es que los elementos probatorios han conducido a su conciencia a establecer los hechos.

En definitiva, el fallo carece de consideraciones de hecho para sustentar lo resuelto y, por lo mismo, es no sólo merecedor de ser revocado por la apelación, sino también de ser casado.

## NOTAS

<sup>1</sup> Sobre este punto la Corte Suprema ha resuelto: "La apreciación de la prueba en conciencia no autoriza a hacer simples estimaciones, por cuanto la conciencia debe formarse de conformidad con las normas que establecen la lógica y las leyes para dar conocimiento exacto y reflexivo de las cosas, y la sentencia debe explicar las normas a que se sujeta para dar la razón de su final veredicto". (*Revista de Derecho y Jurisprudencia*, t. 52, secc. 3a, p. 41.)

Y por otra parte se ha establecido:

"Que de esta manera es manifiesto que la sentencia que motiva el presente recurso de queja, al desechar la demanda, se ha desentendido del mérito de la prueba testimonial rendida por la parte demandante, que no está contradicha por ninguna otra, y que era bastante para tener por acreditados los fundamentos de la demanda;

Que el hecho de que la ley faculte a los tribunales del trabajo para apreciar soberanamente y en conciencia la prueba producida en el juicio, no significa, en manera alguna, que puedan hacer un uso inmoderado de tal facultad, hasta el punto de estar autorizados para desestimar arbitrariamente el mérito del proceso; ni mucho menos que tales actos escapen de la superior revisión de esta Corte Suprema encargada también por la Constitución Política del Estado y por la ley de la jurisdicción disciplinaria y correccional de todos los tribunales de la República;

Que de todo lo dicho resulta que el tribunal recurrido, al desestimar la demanda interpuesta en el juicio en que incide el recurso de queja, contrariando el mérito de la prueba producida, ha hecho un mal uso de sus facultades, causando con ello un grave daño a la parte demandante, que este tribunal está en la obligación de remediar". (*Revista de Derecho y Jurisprudencia*, t. 46, secc. 3a, p. 60.)

Incluso, se ha debido reiterar:

"Que es obvio, entonces, que no cabe, en este caso, hacer uso de la facultad legal de apreciar la prueba en conciencia, pues ésta no ha existido en el proceso". (*Revista de Derecho y Jurisprudencia*, t. 82, secc. 3a, p. 121, cons. 5º.)

<sup>2</sup> Sobre el empleo del medio probatorio de "presunciones" para probar estos "actos", probando por testigos ciertos "hechos" de los cuales el juez puede inferir la existencia del "acto", existe nutrida - y encontrada - jurisprudencia. Se ha admitido ese proceder sobre el fundamento de que ahí se emplean los testigos para probar hechos, y el acto se probará por la presunción, respetando así la regla que impide los testigos para probar el acto. En contra, se ha resuelto que esa actuación constituye un cumplimiento sólo formal o aparente de la regla, y en el fondo se está burlando. (V. fallos en Repertorio, art. 1708 y siguientes.)

<sup>3</sup> Un fallo, aludiendo a este criterio, resolvió:

"Que de lo expuesto fluye que la sentencia criticada, al reproducir la de primer grado, en las materias que se examinan, aplicó correctamente los artículos 21 del Código Tributario y 39 del Código de Comercio.

Consecuencialmente se desprende de este enunciado que tampoco existe la violación del artículo 1698 inciso 1º del Código Civil. En nuestro sistema legal la regla general es la de que las personas no estén afectas a "vínculos jurídicos" u "obligaciones" mientras no exista una fuente

que los cree.

En el caso de las "obligaciones tributarias" esa fuente creadora es la ley, de acuerdo con la Constitución Política del Estado. Esa ley es el Código Tributario y las leyes que lo complementan. De consiguiente, establecidos los hechos que hacen jugar alguna de las situaciones contempladas en esas leyes para que una persona quede afecta a un "tributo" o "impuesto", ésta pasa a ser la "situación normal", o sea, que dicho sujeto esté obligado a esa carga tributaria, y es entonces a él a quien corresponde la prueba de que dicha obligación se ha extinguido, porque avanza una situación contraria al estado normal de las cosas legalmente establecidas. Es lo que ocurre en la litis en la materia que nos ocupa. En efecto, de acuerdo con los hechos sentados sobre el particular, en el fallo recurrido quedó comprobado que la firma recurrente originó las obligaciones impositivas en que se fundan los cargos tributarios que impugna, luego a ella correspondía acreditar su extinción, lo que no ha conseguido, según lo argumentado precedentemente, y en virtud de ello el artículo mencionado fue bien aplicado en la sentencia atacada y, por ende, su transgresión como motivo de nulidad debe rechazarse". (Revista Fallos del Mes, N° 270, p. 117.)

<sup>4</sup> Cfr. DEVIS ECHANDÍA, HERNANDO: Teoría general de la prueba judicial, 2a edición. Edit. Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 1972; t. I, p. 490. El autor deja constancia que este criterio lo comparte con Rosemberg y Micheli.

<sup>5</sup> Mayores antecedentes, en PEÑAILILLO ARÉVALO, DANIEL: La prueba en materia sustantiva civil. Edit. Jurídica de Chile. Santiago, 1989, pp. 45 y siguientes.

<sup>6</sup> Pero como pueden surgir muchas, de variado contenido y características, han de considerarse sólo las fundamentales.

<sup>7</sup> Algunos antecedentes sobre este interesante y poco atendido tema de la clasificación de las obligaciones en base a su ejecución, pueden verse en MESSINEO, FRANCESCO: Manual de Derecho Civil y Comercial. Trad. de Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, t. IV. Derecho de las Obligaciones. Parte General, pp. 480 y siguientes.