

## Informe de Investigación

**Título:** Mutuo, comodato y préstamo

**Subtítulo:** -

|  |   |
|--|---|
| <b>Rama del Derecho:</b><br>Derecho Civil              | <b>Descriptor:</b><br>Obligaciones y contratos                |
| <b>Tipo de investigación:</b><br>Compuesta             | <b>Palabras clave:</b><br>mutuo, comodato, préstamo mercantil |
| <b>Fuentes:</b><br>Normativa, doctrina, jurisprudencia | <b>Fecha de elaboración:</b><br>07-2009                       |

### Índice de contenido de la Investigación

|   |          |
|---|----------|
| <b>1 Resumen.....</b>   | <b>1</b> |
| <b>2 Normativa.....</b>   | <b>1</b> |
| a)Mutuo.....  | 1        |
| Código Civil.....   | 1        |
| b)Comodato.....   | 2        |
| Código Civil.....   | 2        |
| Reglamento de organización del Ministerio de Seguridad Pública..... | 3        |
| Reglamento a la Ley de Sociedades Anónimas Laborales.....           | 4        |
| c)Préstamo.....   | 5        |
| Código Civil.....   | 5        |
| Código de Comercio.....   | 5        |
| <b>3 Doctrina.....</b>  | <b>6</b> |
| <b>4 Jurisprudencia.....</b>  | <b>6</b> |
| RES: 000745-F-2003 .....  | 6        |
| Res: N° 170-2006.....   | 10       |
| RES: 000716-F-2006 .....  | 11       |

#### 1 Resumen

#### 2 Normativa

##### a)Mutuo

##### Código Civil<sup>1</sup>

Artículo 1167.-

Los riesgos de la suma dada a mutuo o de las cosas arrendadas son de cuenta del mutuario o arrendatario.

Artículo 1168.-

Si no se hubiere fijado el tiempo de la devolución de la suma dada a mutuo o de la cosa arrendada, se hará dicha devolución treinta días después de celebrado el contrato.

Artículo 1334.-

El préstamo, sea comodato o mutuo, es un contrato gratuito.

Artículo 1345.-

La restitución se hará en el lugar convenido; a falta de convención y siendo el mutuo de efectos, se hará en el lugar en que éstos se recibieron por el mutuario, y siendo de dinero en el domicilio del mutuante.

Artículo 1346.-

Si el mutuario no restituyere en género lo debido, deberá pagar el valor del mutuo, para cuya estimación se tendrá en cuenta el tiempo del vencimiento del plazo y el lugar donde el préstamo hubiere de restituirse.

Artículo 1347.-

El mutuante es responsable de los defectos de la cosa, en los términos del artículo 1342.

## ***b)Comodato***

### **Código Civil<sup>2</sup>**

Artículo 1335.-

El comodatario no puede emplear la cosa, salvo que la convención se lo permita, sino en el uso a que por su naturaleza esté destinada.

Artículo 1336.-

El comodatario está obligado a cuidar de la cosa como buen padre de familia.

Artículo 1337.-

El comodante es obligado a reembolsar al comodatario lo que éste haya gastado en la conservación de la cosa, cuando las expensas hubieren sido urgentes; pero los gastos hechos para facilitar el uso de ella quedan a cargo del comodatario.

Artículo 1338.-

Podrá el comodatario retener la cosa hasta que sea reembolsado de los gastos que haya hecho en su conservación. Pero no podrá retenerla para compensar lo que le deba el comodante.

Artículo 1339.-

La estimación dada a la cosa en el momento del préstamo, produce el mismo efecto que una convención expresa, por la cual el comodatario tomara la cosa a riesgo.

Artículo 1340.-

Si dos o más fueren comodatarios de una cosa, serán solidariamente responsables de los daños y perjuicios a que fuere acreedor el comodante, salvo que el comodatario demandado probare que no tuvo culpa en ellos.

Artículo 1341.-

El comodato expira:

- 1.- Por haber llegado el plazo fijado en la convención.
- 2.- Por haberse hecho el uso para el cual se prestó la cosa.
- 3.- Por la muerte del comodatario.
- 4.- Por el acaecimiento de circunstancias apremiantes e imprevistas que hagan necesaria la cosa para el comodante.

Terminado el comodato, el comodatario debe devolver la cosa.

Artículo 1342.-

Si el comodante, teniendo conocimiento de los defectos de la cosa, no hubiere advertido de ellos al comodatario, será responsable de los daños y perjuicios que sufra éste.

Artículo 1348.-

El depósito se constituye para la guarda y custodia de una cosa mueble.

Es gratuito y el depositario no puede usar de la cosa depositada. El contrato en virtud del cual se entrega una cosa para su guarda y custodia, si se estipula precio o si se permite el uso de la cosa, se rige por las reglas del arrendamiento de servicios o del comodato según su caso.

## **Reglamento de organización del Ministerio de Seguridad Pública<sup>3</sup>**

Artículo 42.-(\*)



El Departamento de Transportes tendrá las siguientes funciones:

...4) Registrar y realizar los trámites correspondientes de los vehículos asignados al Ministerio en calidad de préstamo o comodato.

Artículo 80.- (\*)

También estará adscrito a la Dirección General de la Fuerza Pública el Centro de Servicios de Transporte, el cual se ocupará de las siguientes funciones:

...9) Revisar y diagnosticar los vehículos asignados a este Ministerio, en calidad de préstamo o comodato, al momento de su recibo y entrega.

### **Reglamento a la Ley de Sociedades Anónimas Laborales<sup>4</sup>**

Artículo 18.-

Las sociedades anónimas laborales tienen derecho los siguientes beneficios e incentivos:

a) A alquilar o recibir en fideicomiso o comodato los bienes, equipos auxiliares, de apoyo o que no sean consustanciales al servicio público o a la actividad propia de la institución, cuando el desarrollo de estas actividades deba ir asociado al traspaso o al uso de bienes del Estado o de sus instituciones, los cuales sean indispensables para el ejercicio de la actividad.

Artículo 21.-

Bajo pena de nulidad por su omisión, todo contrato que se suscriba entre un órgano o ente público y una sociedad anónima laboral deberá contener cláusulas sobre los siguientes aspectos:

...d) Alquiler, fideicomiso o comodato, por parte de la Administración a la sociedad anónima laboral, de bienes, equipos y accesorios destinados a la prestación de los servicios o actividades que se contraten.

Artículo 25.-

Cuando en los procesos de transferencia de servicios menores, accesorios, auxiliares, de apoyo, que no sean consustanciales a la institución u órganos públicos, sea necesario vender, alquilar, dar en fideicomiso o comodato bienes, equipos o accesorios, deberá hacerse de conformidad con la estimación que de ellos haga la Dirección General de la Tributación Directa o por firmas de Auditores Públicos, de los cuales la Contraloría General de la República levantará listas al efecto.

El precio del alquiler, fideicomiso, comodato o venta de esos bienes, equipos y materiales podrá formar parte del contrato de servicio respectivo.

### **c) Préstamo**

#### **Código Civil<sup>5</sup>**

Artículo 789.-

Para la validez de la subrogación consentida por el deudor, es necesario que el préstamo haya sido hecho con el único fin de pagar deuda cierta y determinada, debiendo hacerse constar así en el acto de verificarse, y que al efectuarse el pago se declare el origen del dinero.

La existencia de estas dos condiciones debe comprobarse por medio de escritura pública, sin que sea necesario, por otra parte, que el préstamo y el pago sean simultáneos.

Artículo 1166.-

Si del contrato no resultare de un modo preciso y claro que se han estipulado intereses, debe considerarse dicho contrato como de préstamo puro y simple.

Artículo 1334.-

El préstamo, sea comodato o mutuo, es un contrato gratuito.

Artículo 1339.-

La estimación dada a la cosa en el momento del préstamo, produce el mismo efecto que una convención expresa, por la cual el comodatario tomara la cosa a riesgo.

Artículo 1346.-

Si el mutuario no restituyere en género lo debido, deberá pagar el valor del mutuo, para cuya estimación se tendrá en cuenta el tiempo del vencimiento del plazo y el lugar donde el préstamo hubiere de restituirse.

#### **Código de Comercio<sup>6</sup>**

Artículo 495.-

El contrato de préstamo se reputará mercantil cuando sea otorgado a título oneroso, aunque sea a favor de personas no comerciantes.

Artículo 496.-

Salvo pacto en contrario, el préstamo mercantil será siempre retribuido. La retribución consistirá, a falta de convenio, en intereses legales calculados sobre la suma de dinero o el valor de la cosa prestada. Los intereses corrientes empezarán a correr desde la fecha del contrato, y los moratorios desde el vencimiento de la obligación.



#### Artículo 499.-

Los intereses se estipularán en dinero, aun cuando el préstamo no haya sido de dinero. Los intereses se pagarán en los términos del convenio, y, en su defecto, en los mismos plazos y condiciones en que haya de pagarse el capital.

#### Artículo 506.-

Tratándose de préstamos de cosas no fungibles, el deudor está obligado a devolver las mismas que recibió en el estado en que se las entregara el prestamista, salvo el deterioro natural por el transcurso del tiempo, de un uso moderado o de la naturaleza misma de la cosa.

#### Artículo 507.-

Si el préstamo fuere en valores o efectos de comercio y al deudor no le fuere posible devolver los mismos que recibió, cumplirá su obligación entregando otros de la misma clase y valor.

#### Artículo 508.-

En el préstamo de efectos de comercio, acciones y demás títulos valores, quien los ha recibido está obligado a llevar a cabo el cobro de intereses y dividendos y hacer todas las diligencias necesarias para que el título conserve los derechos que le son inherentes.

#### Artículo 531.-

Todo préstamo que se efectúe con arreglo a las disposiciones de este capítulo será reputado como una operación comercial, independientemente de las calidades de las partes contratantes, pero no dará lugar a la quiebra si el deudor no fuere realmente comerciante.

### 3 Doctrina

[Rogel Vide, C.]<sup>7</sup>

#### **EL PRÉSTAMO. CONCEPTO, CLASES Y CARACTERES.**

El préstamo viene regulado en el Título X del Libro II Código civil —arts. 1740 a 1757—. Dicho Título se abre una Disposición general —el art. 1740— del siguiente tenor: «Por el contrato de préstamo (de «presto, prestas, prest; dar, suministrar, hacer algo en provecho de otro), una de las partes entrega a la otra, o alguna cosa no fungible —léase «no sumible»— para que use de ella por cierto tiempo y se la vuelva, en cuyo caso se llama comodato (de «commodi provecho, que se da), o dinero u otra cosa fungible —1 «consumible»—, con condición de devolver otro tanto de la misma especie y calidad, en cuyo caso conserva simplemente nombre de préstamo —o mutuo, de «meus/tuus»: lo mi hace tuyo—. El comodato es esencialmente gratuito. El préstamo puede ser gratuito o con pacto de pagar interés».

El Derecho romano trató separadamente el comodato mutuo, a pesar de lo cual ambas figuras tienen un común denominador: la entrega previa y la ulterior restitución. La entrega de la cosa, entendida



como requisito indispensable para la fección del contrato, ha llevado, desde antiguo, a considerar los contratos como contratos reales, por mucho que los más recientes nieguen dicha categoría, afirmando que caben, efectivamente, contratos consensuales de préstamo de los que si obligaciones a cumplir en momento ulterior a la perfección los mismos, si bien es cierto que la fase contractual anterior entrega de la cosa prestada —que, necesariamente, ha de pender a la restitución— carece de regulación en el Código.

Por cuanto a los caracteres respecta, el préstamo, si se tiende como real, es contrato unilateral, aun pudiendo llegar a ser bilateral «ex post facto»; no es un contrato formal; según los casos, en fin, ha de ser gratuito o puede ser oneroso, siendo —entonces— conmutativo.

El Código de Comercio se ocupa asimismo, en el Título V del Libro II —arts. 311 a 324—, de los préstamos mercantiles, que tendrán tal condición, en base al art. 311 citado, si alguno de los contratantes es comerciante o las cosas prestadas se destinaren a actos de comercio. El Título referido está dividido en dos secciones. La primera trata del préstamo mercantil —mutuo, más que comodato— fijando preferentemente la atención en los intereses que, no presumiéndose (art. 314), pueden pactarse, estando al 315, sin tasa ni limitación de ninguna especie. La Sección segunda, específicamente mercantil, trata «De los préstamos con garantía de efectos o valores públicos».

## EL COMODATO.

El comodato o préstamo de uso, es contrato en virtud del cual —a decir del 1740 y como sabemos— una de las partes entrega a la otra alguna cosa no consumible para que se sirva de ella por cierto tiempo y se la devuelva luego. Es esencial, respecto del mismo, la gratuidad, en modo tal que, si mediase remuneración por el uso de la cosa entregada, se desnaturalizaría el contrato, dejando de ser comodato para pasar a ser arrendamiento (art. 1741 «in fine»). Esencial resulta también la duración temporal, pudiendo encontrarse ésta expresamente estipulada por los contratantes o no, en cuyo caso habrá que estar, para determinarla, a los artículos 1749 y 1750, que veremos. No pueden ser objeto de comodato las cosas que, al consumirse por el uso, no puedan ser restituidas, salvo que dichas cosas se presten para su mera exposición «ad pompam vel ostentationem».

El comodato aparece regulado en el Capítulo I del Título relativo al préstamo, Capítulo dividido en tres secciones, como sigue:

*Sección Primera.* De la naturaleza del contrato. Consta de los dos siguientes artículos: Art. 1741: «El comodante conserva la propiedad de la cosa prestada —o el derecho real sobre cosa ajena bastante para prestarla—. El comodatario adquiere el uso de ella, pero no los frutos —salvo que el uso normal de la cosa implique la percepción de todos o algunos de estos, sobre to en el caso de que no los recoja el comodante—...». Art. 1742: «Las obligaciones y derechos que nacen del comodato pasan los herederos de ambos contrayentes, a no ser que el prestar se haya hecho en contemplación a la persona del comodatario en cuyo caso los herederos de éste no tienen derecho a continuar en el uso de la cosa prestada».

*Sección Segunda.* De las obligaciones del comodatario. A cambio del uso que gratuitamente recibe, el comodatario está obligado a satisfacer, en base al 1743, los gastos ordinarios o sean de necesidad para el uso y conservación de la cosa prestada.

Si la dedica a un uso distinto al pactado o la retiene en poder, responde de la pérdida en todo caso (1744), cual responsable de, salvo pacto en contrario, si la cosa se entregó con tasación en base al art. 1745, por poco clara que sea la justificación mismo —la tasación convierte al comodatario en asegurador, garante, en deudor del valor— y por muy cerca que estemos mutuo. El comodatario —

por contra y estando a lo dispuesto el 1746— no responde de los deterioros que sobrevengan a la cosa prestada por el solo efecto del uso y sin culpa suya. El modatario no puede retener la cosa prestada a pretexto de lo el comodante le deba, aunque sea por razón de expensas, ello base a lo dispuesto en el art. 1747, que difiere de lo establece para caso similar y respecto del depositario — contrato solo en trámite gratuito—, por el art. 1780 C.c. El 1748, en fin, establece la responsabilidad solidaria de los mandatarios a quienes se preste conjuntamente una cosa.

*Sección Tercera.* De las obligaciones del comodante. Si, en casos de urgente necesidad, el comodante no puede recia la cosa prestada antes de que haya transcurrido la duración tada del contrato o haya concluido el uso para el que se presta la cosa. Si tal no resultase del contrato o de la costumbre, puede el comodante reclamarla a su voluntad (arts. 1749 y 1750). El comodante, en determinados casos —señalados en el art. 1751—, ha de abonar los gastos extraordinarios generados por la conservación de la cosa prestada. Por otra parte y en caso de vicios de dicha cosa, no comunicados al comodatario, que ocasionen daños a éste, el comodante responderá de ellos (art. 1752).

## **EL MUTUO.**

Contrato por el cual —dice, como es sabido, el- art. 1740 y reitera el 1753— una de las partes entrega a otra dinero u otra cosa consumible con la condición de que ésta le devuelva otro

tanto de la misma especie y calidad. El mutuo viene regulada el Capítulo II —Del simple préstamo — del Título X del L: IV del Código civil, Capítulo que comprende los arts. 175 1757.

Según el 1753, el que recibe una cosa en préstamo adquiere su propiedad, razón por la cual el tutor necesita autorización judicial para dar o tomar dinero en préstamo (art. 272.5.º) y restringida la capacidad de los emancipados para hacer esto último (arts. 323 y 324 C.c.). «La obligación del que toma dinero a préstamo —dice el 1754— se regirá por lo dispuesto en el 1170 de este Código (ver lo dicho respecto de las obligaciones pecuniarias y el pago). Si lo prestado es otra cosa fungible — léase «consumible»—, o una cantidad de metal no amonedado el deudor —prestatario— debe una cantidad igual a la recibida de la misma especie y calidad, aunque sufra alteración su precio».

Respecto de los intereses, el art. 1755 C.c., señalando el carácter naturalmente gratuito del mutuo, establece que solo se deberán intereses cuando expresamente se hayan pactado, si bien y a decir del art. 1756 (que hemos considerado dentro de los casos de deuda sin responsabilidad), el prestatario que haya pagado intereses sin estar estipulados no puede reclamarlos ni imputarlos al capital.

El Capítulo destinado al préstamo termina con el art. del siguiente tenor: «Los establecimientos de préstamos prendas quedan, además, sujetos a los Reglamentos que les ciernen», siendo de interés, al respecto, el Estatuto de las Generales de Ahorro Popular con o sin Monte de Piedad. «En los préstamos por tiempo indeterminado o sin plazo marcado de vencimiento, no podrá exigirse al deudor el pago —dice el art. 313 C. Co.— pasados treinta días, a contar la fecha del requerimiento notarial que se le hubiere hecho Código civil nada dice, al respecto, en sede de préstamo, por lo cual habrá que estar al art. 1128 del mismo, dejando al ai de los Tribunales la fijación del plazo.

## 4 Jurisprudencia

### RES: 000745-F-2003 <sup>8</sup>

Comodato: concepto, requisitos e improcedencia del pago de mejoras no pactadas en el convenio

Texto del extracto

" IV.- A partir del anterior marco fáctico, resulta oportuno plasmar las siguientes precisiones conceptuales. El contrato de préstamo civil corresponde a una modalidad de convenio a través del cual una de las partes entrega a la otra, sin remuneración de por medio, un bien con la facultad de utilizarlo. Entre las figuras jurídicas que encuentran sustento en un pacto de esa naturaleza, están el mutuo o préstamo de consumo ( regulado en los artículos 1343 a 1347 del Código Civil ); el comodato o préstamo de uso ( artículos 1334 a 1342 del Código Civil ); el usufructo imperfecto o uso y habitación ( artículos 366 a 369 del Código Civil ); el contrato de préstamo gratuito de tierras y el esquilmo. Más aún, amparadas en el principio de libertad contractual y ante el sistema de números abiertos que contiene nuestra legislación, las partes podrían definir parámetros diversos a los contemplados en dichas figuras, o bien congregarlos para originar formas atípicas e innominadas. En la especie, al analizar el contrato suscrito el 27 de octubre de 1993 ( visible a folio 68 ), los juzgadores consideraron que se trataba de un comodato. Ciertamente para arribar a tal conclusión fue de vital importancia que el inmueble ( bien no fungible y no consumible ) fuera facilitado en la modalidad de préstamo de uso gratuito. No obstante lo anterior, deben valorarse tres elementos adicionales. En primer término, no se pactó una fecha de devolución del inmueble ni plazo de vigencia del convenio. En segundo lugar, se está ante un contrato de naturaleza agraria. En tercero, el beneficiario se comprometió al cuidado de un proyecto de árboles de ciprés existente en el fundo. Cada uno de ellos tiene trascendencia para resolver este asunto, al punto de originar un ajuste en la denominación otorgada. V.- El comodato, además de la gratuidad ( artículo 1334 del Código Civil ), involucra una limitación temporal en su eficacia ( numeral 1341 inciso 1 y párrafo final ibidem ). Empero, como una variante de ese esquema tradicional, se ha aceptado en doctrina el denominado comodato precario. Este refiere, como sucede en el asunto que nos ocupa, al préstamo donde los contratantes no estipulan un plazo de vigencia del convenio o una fecha de devolución del bien. En consecuencia, el vínculo contractual queda supeditado a la consideración del comodante, es decir, al requerimiento que él haga del bien facilitado, lo que podrá hacer en el momento que considere oportuno. Esta posición es plenamente justificable en razón de la necesidad del prestador de recuperar el uso del bien, luego de haber realizado aquel desprendimiento gracioso. En todo caso, es lo cierto que no hay motivo para considerarlo permanente y el cese de la condescendencia viene a justificar la terminación del uso y posesión inmediata en principio autorizados. De allí precisamente su denominación, puesto que el término " precarium " en derecho romano, conlleva la idea de tolerancia en el tiempo por el concedente y, por supuesto, su derecho a revocar tal concesión cuando lo considere conveniente. Por otra parte, ante el destino para el cual se facilitó el inmueble ( cultivo de yuca y ayote ), resulta inquestionable estarse frente a un contrato de naturaleza agraria. En esta materia se suele denominar a este tipo de vinculación " contrato de préstamo gratuito de tierras ". En lo fundamental, sus características son similares al comodato, de ahí que si las cláusulas del convenio son insuficientes para solucionar un conflicto surgido entre los contratantes, se deberá acudir a las regulaciones vigentes sobre el comodato, e inclusive, si ninguna se relaciona, a los principios generales de la contratación. En todo caso, ha de recordarse, tal figura convencional agraria no cuenta con legislación particular de fondo que pueda aplicársele. Por último, el prestatario se obligó a dar mantenimiento a una siembra de cipreses que existía en el inmueble. Esto como una forma de agradecimiento al préstamo que recibía, lo cual vino a incrementar los compromisos propios de la



naturaleza del contrato suscrito, sea cuidar del bien como un buen padre de familia y devolverlo cuando se lo requirieran. En todo caso, al preservarse las características de unilateralidad y gratuidad, la estructura convencional utilizada se mantiene con lo cual se descarta la posibilidad de configurar otra forma negocial. VI.- Planteado lo anterior, cabe resaltar la idea de préstamo inmersa en el contrato que origina esta disputa. En efecto, pese a la línea argumentativa del actor, según la cual ha pretendido en forma disimulada ir más allá de una posesión inmediata deferente de las prestadoras ( por ejemplo en los folios 14, 16, 67, 69, 78, 79, 80, 82, 84, 210, 215, 217, entre otros ), es lo cierto que la realidad convencional ( folios 68, 69 y 70 ), confirmada incluso en algunas actuaciones del propio actor ( folios 67, 69, 73, 137, 138, 148 y 150 ) y su compañera ( folios 147, 148 y 149 ) , impiden aceptar discusiones en contrario. Fue un acto desinteresado de colaboración de la entidad demandada a favor del señor Campos Calvo que, incluso, para su terminación le fue comunicado por escrito y otorgado plazo para que recolectara los frutos pendientes ( folios 3, 69, 70, 138 y 150 ). De allí que no existió justificación alguna para haberse negado a entregar el inmueble al momento en que le fue requerido y, tampoco, para continuar haciendo uso de él. De esta forma, utilizó el terreno por dos años, dos meses y siete días sin existir causa legal que lo justificara. Llama también la atención a esta Sala que el actor, pese a que se demostró su compromiso, pretendió ocultar su obligación de dar mantenimiento al proyecto de ciprés. Incluso mencionó que esos árboles ya estaban perdidos cuando le otorgaron el préstamo ( folio 81 ), pues se habían secado. Luego afirmó que todavía quedaban tres ( folios 91 y 92 ) y, curiosamente, después de sus alegaciones y conocedor de que no los había sembrado, reclamó el pago de cinco de ellos, y llegó incluso a pedir reconsideración del valor que les había otorgado el perito ( folios 165, 172 y 178 ). Con ese actuar, no sólo dejó en evidencia su mala fe, sino también un segundo incumplimiento de su parte al irrespetar su obligación de dar mantenimiento al proyecto de cipreses. VII.- Ahora bien, como quedó indicado en el considerado V, la normativa civil del comodato es la aplicable en este asunto. De tal suerte que para definir la procedencia o no de la demanda, se debe acudir a los parámetros que estipula el ordinal 1337 del Código Civil. Se indica en esa disposición que el comodante sólo deberá reintegrar aquellas erogaciones realizadas de urgencia para conservar el bien, sea las denominadas mejoras necesarias. Las restantes, en tanto tengan como finalidad hacer posible el uso del bien “ quedan a cargo del comodatario. ” La justicia y la equidad son la base de ese artículo. En primer lugar, dado que se trata de un préstamo totalmente gratuito, cuyo fin es favorecer al comodatario, no es admisible que se pretenda endilgarle al prestador, luego de renunciar a la obtención de lucro, los gastos que realice el mismo prestatario para su propio beneficio. Si esto es lo que se pretendiera, pues ciertamente corresponde al ámbito dispositivo de los ciudadanos, será necesario que así se plasme en el contrato. Lo propio sucede con la realización de siembros y construcciones, donde la convención para su reconocimiento también será necesaria. Esto es así porque el beneficiario es ampliamente conocedor de su situación precaria y, por consiguiente, no debe ejecutar obras como si se tratara de su propiedad o siembros que no hayan sido los autorizados o respecto de los cuales el tiempo le permitirá recoger los frutos como es el del caso de estudio al tratarse de productos como lo son la yuca y el ñame. Lo contrario, se insiste, debe ser necesariamente acordado por las partes. Así las cosas, no es procedente el pago de los siembros y la construcción del muro de contención que ordenó el Tribunal. Ambos extremos, además de no haber sido pactados, son excluidos de esa posibilidad por el referido numeral 1337. Los cultivos porque precisamente para esos efectos fue concedido el uso del terreno al demandado, en tanto que el muro de contención fue construido en exclusivo provecho de don Carlos, puesto que eran para la eventual protección de los siembros que realizó ( ver folios 138, 144 y 213 ) y para acomodar la gran cantidad de piedras que había en el lote a fin de sembrar ( folios 137, 139, 142, 152, 177 y 218 ), con lo que se descarta además que se trate de una mejora necesaria urgente. Más aún, valga acotar que el testigo Walter Achoy Bedoya afirmó que la acequia sobre la cual se construyó el muro nunca causó problemas de inundación que afectara la guardería o a terceras personas, salvo en una oportunidad que tuvo origen en la obstaculización del cause ( folio 144 ). Lo mismo indicó en su confesión la señora Dinneth Chaves



Solano ( folio 136 ). Por otra parte, al evacuar el punto décimo de la confesional, el actor respondió afirmativamente ( folio 138 ) a la interrogante: “ Que con la elaboración de un muro en la zanja que atraviesa el lote usted resguardó siempre sus cultivos de una posible inundación, no teniendo nunca problema alguno con el agua de la zanja ” ( folio 150 vuelto ) y, en la ampliación de la experticia, visible a folio 177, indicó el señor perito: “ Los valores tanto del relleno anterior como de la limpieza y mejora del terreno constituyen por supuesto costos intrínsecos y necesarios para realizar los cultivos . . . ”, todo lo cual viene a confirmar que la causa para erigir el muro lo fue facilitar el uso del inmueble por parte del actor y poder sacarle provecho. Por consiguiente, el tribunal incurrió en error al conceder el pago aquí cuestionado, lo que provocó la violación de los numerales 1337 y 509 del Código Civil, como en forma atinada lo reprocha el casacionista. VIII.- En otro orden de ideas, valga indicar que en este proceso no puede darse otro resultado. En efecto, el reconocimiento de eventuales mejoras, edificaciones o siembros tiene como objetivo evitar el enriquecimiento sin causa de quien mantiene un vínculo real, generalmente de propiedad, sobre el bien en torno al cual el demandante las reclama. Por ello, incluso pueden llegar a aprobarse existiendo mala fe de quien las pretende. Sin embargo, como bien lo afirmó don Carlos Campos en reiteradas oportunidades ( folios 16, 17, 78, 80, 84, 85, 86, 188, 209, 210, 211, 212, 214, entre otros ), la demandada nunca demostró contar con título alguno sobre el terreno prestado, lo que tampoco él logró hacer. De tal suerte que un reclamo como el pretendido nunca podría prosperar. Más aún, ante la eventual pertenencia del inmueble al Estado, según lo afirmaron ambas partes al suscribir el contrato, es posible arribar a una nulidad absoluta del mismo, aspectos que finalmente no fueron abordados en este asunto, por la forma en que fue resuelto."

## Res: N° 170-2006<sup>9</sup>

Comodato: reclamo de incumplimiento contractual por cese unilateral de autorización para el paso, uso y disfrute de una cascada

### Texto del extracto

" V. El argumento sustancial que trae a la actora ante este Tribunal, aunque correcto, no podría variar lo que se resolvió en primera instancia. No obstante, la cuestión de si es o no un contrato el documento en que sustenta sus pretensiones, no es un aspecto baladí, por lo que procede hacer algunas aclaraciones. La dogmática suele distinguir entre contratos bilaterales y unilaterales. En los primeros hay reciprocidad de obligaciones, en el sentido de que unas -las que afectan a una de las partes-, son la causa de las otras -que afectan a la otra parte-, creando contraprestaciones entre ellas. Los unilaterales, por el contrario, sólo obligan a una de las partes, o a ambas pero no por medio de contraprestaciones o de prestaciones recíprocas que sustenten las obligaciones de la contraparte. Es el caso precisamente del contrato de préstamo en su modalidad de comodato -gratuito por naturaleza- en el que el comodatario se compromete a devolver la cosa dada en préstamo, en el momento y bajo las condiciones establecidas en el acuerdo pactado. El hecho de que sólo él sea el obligado, no implica que no exista un contrato, pues hubo acuerdo de partes -comodante y comodatario-, quienes establecieron las condiciones del préstamo. La idea de contrato no se circunscribe al acuerdo con contraprestaciones, sino también al acuerdo que genera obligaciones como consecuencia del principio de autonomía de la voluntad, pero esas obligaciones pueden ser de una sola de las partes contratantes y en una sola vía. En ese sentido no lleva razón el juzgador de instancia al disponer que el documento aportado por la actora no es un contrato, sino una mera autorización. No obstante, aunque contrato es, ello no tendría la fuerza de variar lo resuelto en primera instancia, en razón de lo que ahora de seguido se dirá. VI. El referido documento adolece de suficiente claridad como para establecer, sin esfuerzos, el contenido de todas sus estipulaciones. Empezando por su confusa denominación "Autorización para el Paso, uso y disfrute de una cascada", la que permite pensar en distintos tipos contractuales, e incluso en la posibilidad de que se estuviera constituyendo un derecho real. Ahora bien, la determinación de su "naturaleza", se hace indispensable cuando el contrato carece de toda la información necesaria, en este caso, por ejemplo, de su duración y las distintas formas en que podía extinguirse. El determinarla ayudaría a llenar los vacíos referidos. VII. Lo primero es descartar la posibilidad de que se estuviera constituyendo un derecho real de uso o de servidumbre, pues pese a que la actora no lo señala, sugiere perpetuidad, como si se tratara de una servidumbre. La intención de crear un derecho real en cosa ajena es cuestión sobre la que debe haber bastante claridad, en tanto se liga un objeto al derecho, de tal forma que no requeriría la intervención del propietario de ese objeto, para que el titular del derecho real vea satisfecho su interés. Esa intención no se aprecia en el contrato de marras. Por un lado se utiliza, únicamente, los verbos autorizar, y permitir, para describir el tipo de uso parcial que se concedió a la parte actora. Por otro lado se restringe ese uso sólo al ingreso de turistas para que visiten una catarata, exigiéndosele al actor a contar con autorización del titular del inmueble, para hacer cualquier construcción que se requiriera para los fines supra señalados. En todo caso, a pesar de la perpetuidad que la actora le ha pretendido dar a ese derecho, ni siquiera ella misma solicita se le otorgue naturaleza real, sino que se declare la relación contractual y su incumplimiento, quedando así en el plano de los derechos personales. VIII. Ahora bien, el contrato en realidad responde a un comodato. Este refiere al préstamo gratuito de una cosa mueble o inmueble -entrega del comodante al comodatario-, para que la use y la devuelva luego según lo acordado. El problema en el subjuicio se presenta con la extinción de ese pacto. En el documento referido nada se dice al respecto, sin embargo no es posible

considerar que al no establecerse plazo, el derecho concedido sea perpetuo. Si así fuera, se estaría vaciando parcialmente, para siempre, el contenido del derecho de propiedad del demandado, lo que no es posible sino sólo a través del derecho de servidumbre (perpetuidad de la servidumbre) (artículo 269 del Código Civil). Como se expuso, no se trata de un derecho real, por lo que no podría caber la tesis del actor, en el sentido dicho. Por otro lado, las normas que refieren a este tipo contractual tampoco ayudan a definir la falta de disposición de un plazo. El artículo 1341 -extinción del comodato-, no comprende ese supuesto. Sin embargo, siendo que el actor tenía una actividad establecida, con sus compromisos ya asumidos, lo prudente era concederle un plazo y no romper la negociación abruptamente, pues ello podría acarrearle algún perjuicio. No obstante, la actora no pidió en la demanda expresamente se condenara al demandado por no concederle ese plazo, sino por lo que consideró un rompimiento unilateral injustificado, lo que deja por fuera la posibilidad de que este Tribunal se pronuncie sobre el particular. IX. Ahora bien, a pesar de que el juzgador de instancia no consideró que lo pactado fuera un contrato de comodato, sino una simple autorización, lo cierto es que para los efectos la situación es la misma. Lo importante es que determinó que existía la obligación del actor, de dejar de usar la finca ante la solicitud del demandado, por lo que éste último no incumplió, sino que actuó según su titularidad. En virtud de ello, lo procedente es confirmar el fallo de primera instancia en lo que fue objeto de agravios por parte de la actora, pero por las razones supra señaladas. X. Recurso de la parte demandada: Según se dijo cuestiona que se haya eximido en costas a la actora, considerando que fue la parte perdedora y que su proceder al interponer este proceso abusando de sus derechos, sólo puede ser calificado de mala fe, lo que implicaría una mala actuación del artículo 222 del Código Procesal Civil por parte del juzgador de instancia. Según se observa en el considerando VIII de la sentencia recurrida, el a-quo señala que resuelve el asunto sin especial condenatoria en costas, por considerar que ambas partes litigaron con evidente buena fe. Al no expresar el juzgador de instancia las razones que lo llevaron a considerar que la actora había actuado de buena fe, el Tribunal debe analizar toda la situación a efectos de determinar la procedencia de dicha calificación. Como regla y por disposición del numeral 221 del Código Procesal Civil, al vencido se le condena en costas. No obstante, si a criterio del juzgador su actuación se ajusta a una de las causales que establece el ordinal 222 ibidem, cabe la posibilidad de eximirlo en ese extremo. En el presente se ha sostenido que la actora actuó de buena fe, lo que perfectamente podría deducirse del hecho de haber recurrido a estrados en procura de lo que consideró su derecho, aún y cuando no le fue concedido. El no establecerse un plazo para la conclusión del comodato, puede inducir a considerar que en realidad se tiene uno. Ese error es el que admite considerar a la actora como litigante de buena fe, lo que redundaría en la exención en costas, tal y como fue declarada en primera instancia. Por ello lo procedente será confirmar el fallo venido en alzada. "

## **RES: 000716-F-2006 <sup>10</sup>**

Préstamo mercantil: aplicación de normas y principios de derecho privado

Texto del extracto

"VII.- Segundo: manifiesta el casacionista que en el caso de estudio el negocio jurídico está regido por el derecho privado, dice, es un préstamo mercantil que obliga a lo convenido. Afirma, cumplió con lo requerido, de ahí, el préstamo se aprobó. Por ende, en su criterio la exigencia de la garantía personal, implica un abuso del derecho y una conculcación del artículo 411 del Código de Comercio porque el contrato es perfecto desde que hubo acuerdo. Para esta Sala, es claro, que en la



situación fáctica de la especie rige el derecho privado. No debe olvidarse que, los Bancos del Sistema Bancario Nacional son entes económicos del Estado, que en sus actividades externas de prestación de bienes y servicios, dentro del giro normal de su actividad se rigen por el derecho común. Por otra parte, no es cierto que el Banco variara lo convenido. Lo que sucedió fue que estando lista la escritura de crédito para su firma, surgió un problema atribuible por entero a la compañía actora. Lo anterior, porque tenía un saldo en descubierto con la propietaria del terreno en el que se desarrollaría el proyecto y que la acreedora exigía se documentara, sin que logran un acuerdo, aspecto que imposibilitó la formalización del crédito, estando preparada la escritura para su firma. Consecuentemente, la actuación del Banco se ciñó a la normativa que rige la materia de préstamos, de forma alguna hubo abuso del derecho. Las garantías personales se solicitaron conforme con las estipulaciones de los preceptos 65 y 66 de la Ley Orgánica del Sistema Bancario Nacional. Por otra parte, la actuación del ente bancario no quebrantó el ordinal 411 del Código de Comercio, que dispone: "Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales, cualesquiera que sean la forma, el lenguaje o idioma en que se celebren, las partes quedarán obligadas de manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con este Código o con leyes especiales, deban otorgarse en escritura pública o requieran forma o solemnidades necesarias para su eficacia". En consecuencia, regula una hipótesis completamente distinta a la del caso de análisis. Y, que de hecho, excluye las situaciones en que los acuerdos se encuentren sujetos a formalidades, como sucede en la especie, en que previo a formalizarlo se requirió la recomendación del Departamento Técnico respectivo, así como la aprobación por parte del Comité de Crédito y que se suscribiera en escritura pública, entre otros."

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 CÓDIGO CIVIL. Decreto Ejecutivo No. 30 de 19 de abril de 1886
- 2 CÓDIGO CIVIL. Decreto Ejecutivo No. 30 de 19 de abril de 1886
- 3 REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA. Decreto Ejecutivo No. 32177-SP del 1 de Diciembre del 2004. Publicado en el Alcance No. 1 a la Gaceta No. 6 del 10 de Enero del 2005
- 4 REGLAMENTO A LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS LABORALES. Decreto Ejecutivo No. 26894- MTSS- PLAN de 22 de enero de 1998. Publicado en La Gaceta No. 95 de 19 de mayo de 1998
- 5 CÓDIGO CIVIL. Decreto Ejecutivo No. 30 de 19 de abril de 1886
- 6 CÓDIGO DE COMERCIO. Ley No. 3284 de 24 de abril de 1964. Publicado en La Gaceta No. 119 de 27 de mayo de 1964
- 7 Rogel Vide, Carlos. Derecho de obligaciones y contratos. J.M. Bosch Editor. Bcelona, España. 1997
- 8 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA . San José, a las diez horas cincuenta minutos del cinco de noviembre de año dos mil tres.
- 9 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA.-San José, a las nueve horas cincuenta minutos del veintitrés de junio de dos mil seis.-
- 10 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas del veintisiete de setiembre del dos mil seis.