

Santiago, veintitrés de mayo de dos mil veinticuatro.

VISTO:

En los autos tramitados ante el Décimo Quinto Juzgado Civil de Santiago, rol C-17575-2019, caratulados “Sociedad de Inversiones Yagal con Grandon Grandon José Emiliano”, por sentencia de primera instancia de fecha diecisiete de octubre de dos mil veintidós se acogió la demanda de precario y se condenó a la demandada a la restitución del inmueble que ocupa, condenando a cada parte al pago de sus costas.

La demandada apeló de dicho fallo y una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, por sentencia de veintisiete de enero de dos mil veintitrés, confirmó la decisión.

En contra de esta última la misma parte recurre de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

Y TENIENDO EN CONSIDERACIÓN:

Primero: Que la recurrente demandada Zunilda Grandón Grandón sostiene que en la sentencia impugnada se han infringido los artículos 582, 1438, 1698, 1699, 1700, 2194 y el inciso 2º del artículo 2195 del Código Civil.

Afirma, en síntesis que, en la causa V-287-2020 seguida ante el 13º Juzgado de Letras en lo Civil de Santiago, recayó sentencia definitiva de fecha 27 de julio de 2021 en la cual se declaró que Zunilda Grandón es beneficiaria de la cuarta de libre disposición y cuarta de mejoras, llevándose a cabo el remate en juicio arbitral en el cual adquiere el bien la actora, sin la comparecencia de su parte, detentando su representada un título para estar en posesión material del inmueble, pues la misma, posee actualmente la calidad de comunera, existiendo un litigio pendiente, cuyos demandados son el demandante de autos y el otro adjudicatario del inmueble, Sociedad Inversiones AutoPro, o Sociedad Inversiones TodoPro, donde se solicitó dejar sin efecto la adjudicación y todo lo obrado en el proceso arbitral, en virtud del cual fue adquirido el dominio del bien por la actora, a consecuencia de la falta de voluntad de su representada.

Peticona para que se anule el fallo recurrido y se dicte sentencia de reemplazo que rechace la demanda, con costas.

Segundo: Que para una acertada resolución del recurso de nulidad sustancial resulta conveniente dejar constancia de las siguientes actuaciones del proceso:

1.- Comparece don Jorge Yapur Gálvez, en nombre y representación de la Sociedad de Inversiones Yagal Limitada, quien interpuso demanda de



precario en contra de doña Zunilda del Carmen Grandón Grandón y don José Emiliano Grandón Grandón.

Funda su acción en que, con fecha 15 de marzo de 2019, su representada adquirió la propiedad ubicada en calle Domeyko N°9117, sitio 45 de la manzana N del plano respectivo, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, inscrita a fojas 20.581 número 29.667 en el Registro de Propiedad del año 2019 del Conservador de Bienes Raíces de Santiago.

Afirma que en el inmueble se encuentra ocupado por los demandados quienes carecen de título para permanecer el inmueble.

Dado lo expuesto, solicitó acoger la acción y condenar a la demandada a la restitución del bien, con costas.

2.- La demandada Zunilda Grandón Grandón, evacuó el traslado de la contestación, solicitando su rechazo, fundado en que el 30 de diciembre de 1999, su padre le cedió el 50% de los derechos que tenía sobre el inmueble y al fallecer éste sus hermanos iniciaron un juicio de partición el año 2016, el que terminó con el remate del inmueble a la sociedad demandante.

Sostiene que dedujo demanda a fin de que se declare la nulidad absoluta de la compraventa en remate ante el juez árbitro de fecha 22 de octubre de 2018 y posterior escritura de fecha 10 de diciembre de 2018, por no haberse prestado consentimiento, solicitándose la cancelación de la referida inscripción.

3.- El tribunal de primera instancia tuvo por contestada la demanda en rebeldía del demandado José Emiliano Grandón Grandón.

4.- El juez de primer grado acogió la demanda de precario, sentencia que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de esta ciudad.

Tercero: Que en la sentencia impugnada se establecieron como hechos, los siguientes:

1° Que Sociedad de Inversiones Yagal Limitada y la Sociedad Inversiones Autopro Limitada, son dueñas en la proporción de un cincuenta por ciento cada una, de la propiedad ubicada en calle Domeyko número nueve mil ciento diecisiete, que corresponde al sitio número cuarenta y cinco de la manzana N del plano respectivo, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

2° El dominio de la actora fue adquirido de don Ernesto Orlando Grandón Grandón, de don Luis Germán Grandón Grandón, de don Miguel Ángel Grandón Grandón, de don Julián Isaías Grandón Grandón, de doña María Magdalena Grandón Grandón, de doña Eloísa del Carmen Grandón Grandón, de doña Zunilda del Carmen Grandón Grandón, de don José Emiliano Grandón Grandón y de don Segundo Rene Grandón Grandón, por



compra en remate, según escritura de diez de diciembre del año dos mil dieciocho.

3° Que la demandada Zunilda del Carmen Grandón Grandón, es dueña de los derechos equivalentes a un 50% en la propiedad sub lite que corresponde a una inscripción anterior.

4° Que ambos demandados ocupan la propiedad.

Cuarto: Que sobre la base de los hechos reseñados precedentemente los jueces del fondo acogieron la acción de precario, exponiendo, en lo que atañe al recurso, que la existencia de un juicio en que se solicitó la nulidad absoluta del remate efectuado con fecha 22 de octubre de 2018 y de la posterior escritura de fecha 10 de diciembre de 2018, así como la cancelación de la inscripción de dominio inscrita a fojas 20581, número 29667 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes raíces de Santiago del año 2019, lo cierto es que dicha controversia no constituye un título que permita justificar la ocupación, así pues, no habiéndose acreditado por la demandada la existencia de un título que justifique la ocupación del inmueble, no cabe más que acoger la demanda de autos, considerando además, que, pendiente la declaración de nulidad, el acto o contrato es plenamente válido.

Quinto: Que, así expuestos los antecedentes del proceso y las alegaciones de la recurrente de casación, se observa que la controversia jurídica radica en determinar si los hechos asentados en la causa se encuadran dentro de la hipótesis de mera tolerancia que habilita al dueño de una propiedad para accionar de precario contra el o los ocupantes o si por el contrario existe un título oponible a la actora.

Sexto: Que en estricto apego a la norma del inciso 2° del artículo 2195 del Código Civil y de acuerdo a la reiterada jurisprudencia sobre la materia, para que exista precario es necesario la concurrencia de los siguientes requisitos copulativos: que el demandante sea dueño de la cosa cuya restitución solicita; que el demandado ocupe ese bien; y que tal ocupación sea sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño. De lo anterior se desprende que un elemento inherente al precario está constituido por una mera situación de hecho, la total ausencia de vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor del inmueble reclamado. El primer concepto –la ignorancia–, importa el desconocimiento, la falta de noticia de un hecho categórico, en el presente caso, que el inmueble que se pretende recuperar es ocupado por una persona; y el segundo –la mera tolerancia–, implica asumir una actitud permisora, el simple beneplácito o anuencia del propietario de la cosa que luego trata de recuperar. Al demandante le corresponde acreditar que es dueño de la cosa y que es ocupada por el demandado; cumplida dicha



carga probatoria, a éste le incumbe demostrar que la ocupación está justificada por un título o contrato y que, por lo tanto, no obedece a ignorancia o a mera tolerancia;

Séptimo: Que sobre la materia esta Corte Suprema ha tenido la oportunidad de señalar que el precario es una cuestión de hecho, y constituye un impedimento para su establecimiento que el tenedor tenga alguna clase de justificación para ocupar la cosa cuya restitución se solicita, aparentemente sería o grave, sea que vincule al actual dueño con el ocupante o a este último con la cosa, aunque sea de lo aparentemente ajeno. Así entonces, cuando el inciso 2 del artículo 2195 del Código Civil señala que constituye precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño, debe entenderse que la expresión mera tolerancia está aludiendo a la ausencia de un título que justifique la tenencia, más no necesariamente a la existencia de una convención celebrada entre las partes. En este punto resulta pertinente tener en especial consideración que la referida disposición señala que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato, por ende, es un presupuesto de la esencia del precario la absoluta y total carencia de cualquier relación jurídica entre el propietario y el ocupante de la cosa, es decir, una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título jurídicamente relevante. Consecuencialmente, la cosa pedida en la acción de precario, esto es, la restitución o devolución de una cosa mueble o raíz, encuentra su justificación en la ausencia absoluta de nexo jurídico entre quien tiene u ocupa esa cosa y su dueño o entre aquél y la cosa misma. (Corte Suprema, rol N° 2570-20, rol N° 11143-20).

La doctrina conceptúa al precario como “situación de hecho que consiste en la simple detentación de una cosa ajena, singular y determinada, sin antecedentes jurídicos que justifiquen tal detentación” (Urtubia Berríos, Fernando. El Precario en la Ley y Jurisprudencia Chilena, Valparaíso, 1979, página 19). Otro fallo expresó que la tenencia es simplemente tolerada, y por tanto es precaria, cuando está “sustentada en la simple y exclusiva indulgencia, condescendencia, aceptación, admisión, favor o gracia del dueño” (Corte de Apelaciones de Santiago, Gaceta Jurídica N° 59, 1985, página 35).

La doctrina a este respecto igualmente corrobora que el precario por tolerancia descansa efectivamente en que la detentación se debe a la simple y exclusiva indulgencia, condescendencia, permiso, aceptación, del dueño de la cosa (Vergara Aldunate, Sofía. El Comodato Precario y el Simple Precario ante



el Derecho y la Jurisprudencia, Editorial Conosur, 1991, página 115). (E. Corte Suprema, causa Rol 23.118–2014).

Octavo: Que la expresión contrato ha sido definida por el legislador en el artículo 1438 del Código Civil, como el “acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa”. Si bien este es el concepto legal, la expresión que utiliza el inciso segundo del artículo 2195 citado se ha entendido en términos más amplios, en el sentido que la tenencia de la cosa ajena, para que no se entienda precario, debe al menos sustentarse en un título, es decir, es un antecedente jurídico al que la ley le reconozca la virtud de justificarla, aun cuando no sea de origen convencional o contractual.

Lo relevante, no obstante lo antes expuesto, es que ese título resulte oponible al propietario, de forma tal que la misma ley lo coloque en la obligación de respetarlo y, como consecuencia de lo anterior, de tolerar o aceptar la ocupación de una cosa de que es dueño por otra persona distinta que no tiene sobre aquélla ese derecho real.

Noveno: Que, en razón de lo anterior, ese título que justifica la ocupación no necesariamente deberá emanar del actual propietario, evento en el cual resultará indiscutible que le empece.

En el caso de autos, la demandada Zunilda del Carmen Grandón Grandón, para justificar la tenencia del predio, acompañó copia con vigencia de la inscripción de fojas N°4605 número 5550, correspondiente al Registro de Propiedad del año 2000, emitido con fecha 30 de mayo de 2016, en que se indica que es dueña de los derechos equivalentes a un 50% en la propiedad sub lite, por cesión celebrada entre ésta y el antecesor en el dominio del inmueble, su padre Luis Rene Grandon Veloso, quien falleció, formándose la comunidad hereditaria integrada en parte por los demandados, liquidándose dicha comunidad y efectuándose el remate por el juez árbitro adjudicándose el bien la Sociedad de Inversiones Yagal Limitada y la Sociedad Inversiones Autopro Limitada, existiendo un proceso seguido entre las mismas partes, iniciado por demanda de nulidad de dicha adjudicación interpuesta por la demandada.

Este título reúne las características a que se ha hecho mención precedentemente, por cuanto el ordenamiento le reconoce la virtud de vincular jurídicamente al tenedor con el predio, de forma tal de situar al propietario en posición de tener que respetar esa tenencia. Dicho de otro modo, el título esgrimido resulta oponible al demandante, dueño inscrito del inmueble, esto es, le empece, de forma tal que se encuentra en el imperativo de tolerar la ocupación y discutir en otro procedimiento su terminación.



Décimo: Que, con todo lo expresado, no cabe sino concluir que en el caso sub judice los basamentos de la acción personal incoada no se reúnen en plenitud, lo que obstaba a que la demanda hubiese sido acogida como decidieron los jueces del grado.

Undécimo: Que con lo anotado recién ha quedado en evidencia el error de derecho denunciado por la recurrente en lo atinente a la norma del artículo 2195 del Código Civil, específicamente en su inciso segundo, toda vez que se ha entendido acreditada la existencia del simple precario que ese precepto prevé en un caso cuyas circunstancias no encarnan a cabalidad sus presupuestos, por lo que necesariamente debió ser desechada.

Tal errónea aplicación de la ley ha tenido influencia substancial en lo dispositivo del fallo, pues se hizo lugar a una demanda que debió ser desestimada, por lo que corresponde aceptar la nulidad sustantiva interpuesta.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el fondo deducido por el abogado Maximiliano Otto Yáñez, en representación de la parte demandada, contra la sentencia de veintisiete de enero de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, invalidándose, y se la reemplaza por aquella que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Mauricio Silva C.

N° 25.997-2023

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros señor Juan Eduardo Fuentes B., señor Arturo Prado P., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Repetto G. y señora María Soledad Melo L.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Ministro señor Prado, por estar con permiso.





DXECXNWXKJS

En Santiago, a veintitrés de mayo de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

