

Santiago, treinta de diciembre de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

En los autos tramitados ante el Segundo Juzgado Civil de San Miguel, rol C-6435-2019, caratulados [REDACTED] por sentencia de diecinueve de diciembre de dos mil veintidós se acogió la demanda de precario y se condenó a la demandada a la restitución del inmueble que ocupa, sin costas.

Impugnado dicho fallo por la demandada por la vía del recurso de apelación, aquella fue confirmada por una sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, por pronunciamiento de quince de diciembre de dos mil veintitrés.

Contra este último pronunciamiento la parte demandada dedujo recurso de casación en el fondo.

Declarado admisible el mencionado arbitrio, se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que por el arbitrio de nulidad interpuesto se denuncia el quebrantamiento del artículo 2.195 inciso segundo del Código Civil y de los artículos 1.712 del mismo texto legal en consonancia con el 426 del Código de Procedimiento Civil, dado que los sentenciadores estiman que su permanencia y la de su grupo familiar en el predio reclamado solo obedecería a la ignorancia o mera tolerancia de la actora.

Arguye que desde antes que la demandante adquiriera el dominio del inmueble, permanece en aquel junto a su hija que también lo es del propietario anterior del predio, por lo que ocupa ese lugar en virtud de esa relación de familia, con lo que se violenta el artículo 2.195 inciso segundo del estatuto civil, al aplicarse a situaciones no previstas en ella.

Por otra parte, la sentencia de segundo grado se fundamenta solo en el título de dominio de la demandante, omitiendo ponderar el resto de la prueba instrumental y confesional rendida, la que establece de modo preciso, concordante y grave que la demandada y su hija permanece en el inmueble en cuestión en mérito de una relación y “título usufructuario de familia” respecto al propietario del mismo.

Afirma que la correcta aplicación de las citadas normas legales habría llevado a acoger su apelación, por lo que insta a esta Corte a acoger el presente recurso, invalidar la sentencia objetada y, en su lugar, dictar una de reemplazo por la que se rechace la acción de precario deducida en su contra, en todas sus partes, con cotas.

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

1.- Comparece [REDACTED] quien deduce demanda de precario en contra de [REDACTED]



Fundamenta su acción señalando que es dueña de una propiedad ubicada en calle [REDACTED]

[REDACTED] Región Metropolitana, inscrita a fojas 11.756, bajo el N° 9.708, del Registro de Propiedad correspondiente al año 2015 del Conservador de Bienes Raíces de San Miguel y que la demandada junto a su grupo familiar desde hace un tiempo, sin que exista título y por mera tolerancia, ocupa el inmueble, negándose a restituirlo.

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

2.- [REDACTED] contestó la demanda, pidiendo su rechazo, con costas; en lo que interesa al recurso, alegó que la acción de precario es improcedente dado que vive en el inmueble desde hace varios años ya que era la compañera del antecesor en el dominio con la que tuvo una hija, de iniciales M. R. M., que es hermana de la demandante, por lo que al momento de la compraventa de la propiedad, aquella tenía conocimiento de la indicada relación y la hija en común, vale decir, sabía de la existencia del estatus que justifica su permanencia en el lugar.

3.- El juez de primer grado, acogió la demanda de precario, sentencia que fue confirmada por la Corte de Apelaciones de San Miguel.

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

1. Que, la demandante es dueña de la propiedad ubicada en calle [REDACTED] [REDACTED] la que adquirió por compra a don [REDACTED] [REDACTED], el once de junio de dos mil quince.

2. Que la demandada ocupa actualmente el inmueble de marras desde la época que lo habitaba el antecesor en el dominio del bien, [REDACTED]

3. Que el inmueble ha sido ocupado por la demandada hace varios años y reside en la propiedad en compañía de su hija. Este último es un hecho no discutido.

CUARTO: Que, el tribunal reflexionó que no existe título, acto o contrato que faculte a la demandada a ocupar, y continuar con tal ocupación, respecto del bien litigado y que las pruebas aportadas por la demandada no dicen relación con una tenencia legal o regular del bien raíz que permita enervar la acción deducida por la actual dueña.

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 como para accionar de precario contra el o los ocupantes.

SEXTO: Que en estricto apego al inciso segundo 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 seria 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 segundo 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, mas 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° 2570-2020 y rol N° 11143-2020).

OCTAVO: Que, volviendo al caso que nos ocupa, y muy particularmente al título que invoca la demandada como justificación de la tenencia, es un hecho no discutido que el inmueble objeto del precario ha sido ocupado por la demandada [REDACTED] hace varios años y que reside en la propiedad en



compañía de su hija, pues mantuvo una relación de familia con el predecesor en el dominio -padre de la actora-. Es decir, no se encuentra controvertido que la demandada ingresó a la propiedad y ha residido todos estos años en ella con anterioridad a que la actora adquiriera el dominio del inmueble, lo que además no era ignorado por ésta última.

NOVENO: Que, en las condiciones antes anotadas, la situación fáctica establecida en la causa no se encuadra dentro de la hipótesis de ausencia absoluta de nexo jurídico entre quien tiene la ocupación de la cosa y su dueño. Muy por el contrario, la tenencia del inmueble se justifica en la relación de familia preexistente ya referida -que no ha sido expresamente desconocida ni negada-, lo cual da cuenta de un vínculo jurídico entre el ocupante y la cosa objeto de la ocupación, lo que se contrapone a una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada y denota una situación que debe ser solucionada a través de las acciones específicas para ello y no por medio de una demanda de precario, que no resulta ser la vía idónea para resolver el conflicto, en tanto el sustrato fáctico descrito no resulta subsumible en los presupuestos de hecho del precario.

DÉCIMO: Que, lo razonado, pone de manifiesto el desacierto en que incurrieron los juzgadores al desatender la situación fáctica asentada en la causa, transgrediendo el artículo 2195 del Código Civil, incurriendo en un error de calificación jurídica, y esta infracción de ley ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo desde que el error de derecho antes anotado condujo a los jueces a acoger, equivocadamente, la demanda de precario.

UNDÉCIMO: Que, en virtud de lo expuesto, el recurso de casación sustantivo será acogido sin necesidad de ahondar en las restantes alegaciones.

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 Luis González Castro, en representación de la parte demandada, contra la sentencia de quince de diciembre de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel, invalidándose, y se la reemplaza por aquella que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro señor Mauricio Silva C.

Nº 730-2024.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Arturo Prado P., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Repetto G., señora María Soledad Melo L. y señor Juan Manuel Muñoz P. (S).



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



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

