

Santiago, veintiuno de enero de dos mil veintiuno.

VISTOS:

En este procedimiento sumario tramitado ante el Segundo Juzgado de Letras de Rancagua bajo el rol C-8475-18, caratulado “Del Pino con Orellana”, por sentencia de catorce de mayo de dos mil diecinueve se acogió la acción de precario, condenando a la demandada a restituir la propiedad en la forma que indica, sin costas.

Apelada esta decisión, fue confirmada por la Corte de Apelaciones de Rancagua mediante sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil diecinueve.

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

Se trajeron los autos en relación.

Y TENIENDO EN CONSIDERACIÓN:

PRIMERO: Que la recurrente de nulidad sustancial denuncia infringido el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil, argumentando que el error de derecho se produciría al considerar que concurren en la especie los elementos del precario. En su libelo impugnatorio, comienza exponiendo sobre los antecedentes del proceso, aseverando que vive en el inmueble objeto de la litis desde más de diez años, pues con el demandante fueron convivientes durante casi doce años, siendo su relación amorosa similar a la de un matrimonio, donde compartieron la vida diaria, cohabitando, y apoyándose mutuamente en enfermedades, vicisitudes económicas y diversas vivencias, como si fueran cónyuges, siendo incluso carga del actor en su Isapre y, por ende, su ocupación no obedece a una mera tolerancia del actor.

A continuación, abordando los errores de derecho, apunta que los juzgadores yerran al considerar que su parte carece de título que la habilitara para ocupar el inmueble. Oponiéndose a dicho razonamiento,



asegura que sí le asiste un título para la tenencia, explicando que la hipótesis legal que contempla el precario se refiere a la tenencia de cosa ajena por simple y exclusiva indulgencia, condescendencia o gracia del dueño y en cambio en este caso la ocupación se encuentra justificada por un título, entendido como cualquier acto que permita vincular al ocupante con la propiedad y descartar que ocupación responda a ignorancia o mera tolerancia, pues ambos mantuvieron una larga relación sentimental y cohabitaron el inmueble durante más de diez años.

En virtud de lo expuesto concluye señalando que, de no mediar el yerro denunciado, y, de haberse aplicado correctamente el artículo 2195 del Código Civil, los juzgadores debieron rechazar la acción de precario.

SEGUNDO: Que para un acertado examen de las alegaciones que postula el recurrente, resulta útil consignar las siguientes actuaciones del proceso:

a) Dante del Pino Ponce interpuso demanda de precario contra Evelyn Orellana Zamorano, asegurando ser dueño de la propiedad ubicada en San Daniel N°66, Villa Hermosa, comuna de Rancagua. Indica que lo adquirió por compraventa que hiciera a Paulina Virginia Duarte Cádiz, inscribiéndose a su nombre a fojas 259 vuelta N° 490 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Rancagua correspondiente al año 2010. En sustento de su pretensión señaló que, por mera tolerancia de su parte y sin que exista contrato de ninguna especie, desde hace algún tiempo la demandada ocupa el referido inmueble, lo que le causa un grave perjuicio, menoscabando su legítimo derecho de dominio sobre el inmueble.

En virtud de lo expuesto y al no existir intención de hacer abandono del bien raíz, solicita que se acoja la acción de precario y que la demandada sea condenada a restituir la propiedad, bajo apercibimiento de lanzamiento con auxilio de la fuerza pública.



b) Emplazada la demandada, ésta concurrió a la audiencia y contestó la demanda por escrito, solicitando su rechazo.

Expresó que vive en el inmueble de Calle San Daniel N° 66 desde más de diez años, pues con el demandante fueron convivientes durante casi doce años, siendo su relación amorosa en términos prácticos la misma de un matrimonio. Expuso que producto de la convivencia que la habilita para ocupar el inmueble, gran parte del mobiliario y electrodomésticos que se encuentran en la casa fueron comprados por su parte, realizando innumerables gastos y, por otra parte, dada la relación de convivencia el actor la incorporó como carga en su Isapre. Agregó que el demandante ya no vive en la casa pues hizo abandono del inmueble con fecha 18 de Septiembre de 2018, por hechos de violencia intrafamiliar denunciados ante Carabineros de Chile. Por ende, sostiene que su ocupación no obedece exclusivamente a mera tolerancia del actor por lo que la demanda debe ser rechazada.

c) La sentencia de primer grado acogió la demanda de precario, decisión que fue confirmada en alzada.

TERCERO: Que son hechos del proceso pertinentes para resolver lo que aquí se discute, los siguientes:

a) El demandante Dante del Pino Ponce es dueño del inmueble ubicado en Calle San Daniel N° 66, del conjunto habitacional denominado Villa Hermosa, Rancagua. Lo adquirió por compraventa a Paulina Virginia Duarte Cádiz, y el título se encuentra inscrito a fojas 259 vuelta número 490 del Registro de Propiedad del año 2010 del Conservador de Bienes Raíces de Rancagua.

b) La demandada Evelyn Orellana Zamorano ocupa desde hace más de diez años el inmueble.

c) Entre las partes del juicio hubo una relación sentimental que se prolongó por más de diez años.



d) La demandada es carga médica del actor en su Isapre.

CUARTO: Que para arribar a la decisión de acoger la demanda de precario los juzgadores reflexionaron que era carga de la demandada acreditar la existencia de un título que la habilite para ocupar el inmueble, y si bien probó la existencia de una relación sentimental entre las partes, ello resulta insuficiente para justificar que ocupe el inmueble de propiedad del demandante, pues los hechos alegados por ella no configuran un título oponible al actor que ampare su ocupación.

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.

SEXTO: Que para emprender el análisis propuesto conviene tener presente que el artículo 2195 del Código Civil es del siguiente tenor: “Se entiende precario cuando no se presta la cosa para un servicio particular ni se fija tiempo para su restitución. Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.”

SÉPTIMO: Que conforme al precepto antes transcrito constituye un precario el goce gratuito de una cosa ajena, no amparado en un título que le sirva de fundamento y explicable solo por la ignorancia o mera tolerancia de su dueño. En tal situación, el propietario de la cosa tenida por una tercera persona puede recuperarla en cualquier momento, ejerciendo la acción correspondiente, con arreglo al procedimiento sumario, según el artículo 680 N°6 del Código de Procedimiento Civil.

OCTAVO: Que, así las cosas, para que exista precario es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos copulativos: a) que el demandante sea dueño de la cosa cuya restitución solicita; b) que el



demandado ocupe ese bien; y c) que tal ocupación sea sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.

NOVENO: Que en el caso que se trae a conocimiento de esta Corte la discrepancia jurídica surge en torno al tercer elemento reseñado precedentemente, pues no existe controversia sobre el dominio del inmueble y tampoco se discute la ocupación por parte de la demandada. El punto a dilucidar, entonces, se circunscribe a determinar si, a la luz de los hechos de la causa, existe un título que justifique la ocupación de la demandada.

DÉCIMO: 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 2º 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 nexu jurídico entre quien tiene u ocupa esa cosa y su dueño o entre aquél y la cosa misma. (Corte Suprema, rol N°11143-20).

UNDÉCIMO: Que volviendo al caso que nos ocupa, y muy particularmente al título que invoca la demandada como justificación de la tenencia, es un hecho de la causa que el inmueble objeto del precario ha sido ocupado por la demandada Evelyn Orellana Zamorano desde hace más de diez años y que reside en la propiedad pues mantuvo, durante un lapso incluso superior al período recién señalado, una relación sentimental y de convivencia con el demandante, la que habría finalizado abruptamente en un tiempo anterior pero muy próximo a la interposición de la demanda. Es decir, no se encuentra controvertido que la demandada ingresó a la propiedad y ha residido todos estos años en ella producto de su convivencia sentimental con el demandante, quién incluso la incorporó como beneficiaria en su plan de salud previsional.

DUODÉCIMO: Que, en las condiciones antes anotadas, la situación fáctica establecida en la causa no se encuadra dentro de la hipótesis de ausencia absoluta de nexu jurídico entre quien tiene u ocupa la cosa y su dueño. Muy por el contrario, la tenencia del inmueble se justifica en la relación de convivencia preexistente, en virtud de la cual la demandada fue autorizada para ocupar el inmueble por el propio actor. Consecuencialmente, al contrario de lo expuesto en la demanda de precario, los hechos dan cuenta de un claro vínculo entre el propietario y la ocupante de la cosa, lo cual se contrapone a una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada.

DÉCIMO TERCERO: Que lo razonado pone de manifiesto el desacierto en que incurrieron los juzgadores al desatender la situación fáctica asentada en la causa, transgrediendo así el artículo 2195 del Código Civil, 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, una demanda de precario.



DÉCIMO CUARTO: Que, en virtud de lo expuesto, el recurso de casación sustantiva 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 Felipe León Quinteros, en representación de la parte demandada, contra la sentencia de veinticinco de octubre de dos mil diecinueve dictada por la Corte de Apelaciones de Rancagua, **invalidándose**, y se la reemplaza por aquella que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro señor Juan Eduardo Fuentes B.

N°2570-2020.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Juan Eduardo Fuentes B., Sra. Adelita rabanales A., Sr. Rodrigo Biel M. (s) y Abogados Integrantes Sr. Jorge Lagos G. y Sr. Antonio Barra R. No firman los Abogados Integrantes Sr. Lagos y Sr. Barra, no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar ausentes.

JUAN EDUARDO FUENTES BELMAR
MINISTRO
Fecha: 21/01/2021 15:23:13

ADELITA INES RAVANALES
ARRIAGADA
MINISTRA
Fecha: 21/01/2021 15:31:09

RODRIGO FRANCISCO JAVIER BIEL
MELGAREJO
MINISTRO(S)
Fecha: 21/01/2021 15:23:14



En Santiago, a veintiuno de enero de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

