

Santiago, dieciocho de junio de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

En este procedimiento sumario tramitado ante el Primer Juzgado de Letras de Coquimbo, bajo el Rol C-2720-2018, caratulado “Araya con Naranjo”, por sentencia de nueve de mayo de dos mil diecinueve el tribunal a quo acogió una acción de precario, condenando al demandado a restituir la propiedad objeto del pleito, con costas.

Aquella decisión fue objeto de un recurso de apelación por la demandada, y conociendo de aquel, una sala de la Corte de Apelaciones de La Serena, el treinta de mayo de dos mil veintitrés, con nuevos argumentos adicionales, la confirmó.

En contra este último pronunciamiento la demandada interpuso un recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en su recurso de nulidad sustancial, la demandada denuncia la infracción del artículo 2195 inciso 2° del Código Civil, expresando que no se verifica en la especie la mera tolerancia que la norma exige como requisito de la acción intentada.

Indicó que el demandante, Juan Araya Astorga, quien figura como propietario del inmueble, adquirió la propiedad de su madre, doña Paxy Astorga Torres, por medio de escritura pública de 31 de marzo de 2017, pero que ha sido el recurrente, quien ha ocupado y hecho posesión continua e ininterrumpida de la propiedad.

Señala que la sentencia recurrida reconoce la existencia del vínculo de convivencia que mantuvo con la madre del demandante, sin embargo, supone el fallo –sin prueba- una fecha cierta del término de dicha relación, el 5 de octubre de 2016, que correspondería a la fecha de una denuncia por Violencia Intrafamiliar, y que como la escritura pública de venta se suscribió después, se verificaban los supuestos de la demanda, sin considerar la globalidad de la prueba, y del hecho que la convivencia con doña Paxy Astorga duró más de 20 años, respecto de lo cual el actor no puede alegar ignorancia.

Agregó, por último, que la propiedad fue adquirida por el mismo demandado y que, como a la fecha de inicio de la convivencia se encontraba casado, pero separado de hecho, se escrituró el inmueble a nombre de la madre del demandante, pagando el precio de su peculio.

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

1°. - La presente causa se inició por demanda de precario deducida por don Juan Manuel Araya Astorga, en contra de Arnaldo Naranjo Garrido, indicando ser



dueño del inmueble ubicado en Pasaje Reserva Nacional Los Queulles N°723, sector Bosque San Carlos, de Coquimbo, el cual se encuentra inscrito a su nombre a fojas 7644 N°3698 del año 2017, de registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de esa comuna.

Indicó que el demandado se encuentra viviendo en dicha propiedad, sin tener un título que lo ampare, por su mera tolerancia; y no obstante haber solicitado en reiteradas oportunidades su entrega, se ha negado rotundamente.

Fundó su acción en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, pidiendo la entrega del inmueble por parte del demandado y todo aquel que injustamente lo ocupare, con auxilio de la fuerza pública si fuere necesario, con costas.

2°.- En el comparendo de estilo el demandado contestó la demanda, pidiendo el rechazo de la misma, indicando que desde el año 1998 al año 2015, mantuvo una relación sentimental y de convivencia con doña Paxi Leticia De la Cruz Astorga Torres, madre del demandante. Desde fines del año 1998, agregó, es finiquitado de su trabajo en la empresa CODELCO, y debido a ello, ya encontrándose en relación de convivencia con la madre del actor, adquirió la propiedad ubicada en pasaje Reserva Nacional Los Queulles N°723, que corresponde al sitio N°33 de la manzana 33 del conjunto habitacional Bosque San Carlos, de la ciudad de Coquimbo.

Sostuvo que dicha propiedad, sin perjuicio de inscribirse a nombre de doña Paxi Astorga Torres, fue pagada por él al vendedor, Inmobiliaria Ecomac S.A. en dinero efectivo, justamente con el dinero recibido producto del finiquito indicado y que por más de 16 años dicho inmueble estuvo en posesión de ambos -Arnaldo Naranjo y Paxi Astorga- a raíz de la relación de convivencia mantenida por ellos.

Expresa que esta situación siempre fue del total conocimiento del demandante don Juan Manuel Araya Astorga, quien es hijo de su conviviente.

Expone la falta de requisitos de procedencia de la acción, por cuanto no se está ante una simple situación de hecho.

Señaló que ejerció, durante los más de 16 años que duró su convivencia, actos de posesión sobre el inmueble, actos que importaron, entre otras cosas, modificar el inmueble, cuidarlo, mantenerlo, lo que se aviene al actuar con ánimo de señor y dueño sobre el mismo.

Existe una comunidad de hecho con la madre del demandante, por lo que no es mero tenedor del inmueble, debiendo haberse ejercido las acciones protectoras del dominio como las que se señalan en los artículos 889 y 895 y siguientes del Código Civil.



3°.- Que, por sentencia de primera instancia, se hizo lugar a la demanda de precario, con costas, asentándose que el demandante es dueño del inmueble conforme se advierte de la inscripción dominical que acompañó al proceso.

En relación con la existencia de una comunidad derivada de la relación de convivencia con la madre del demandante, como justificación de la ocupación de la propiedad, expresó que el demandado rindió testimonial y acompañó documentos en soporte electrónico los que no valoró por haberse decretado la nulidad de la audiencia de percepción de estos.

La carga de la prueba de la existencia de un título que justifique la ocupación ha recaído en el demandado. Sin embargo, la circunstancia de haber mantenido una relación de convivencia con la madre del demandante, no le otorgan un título válido y suficiente que permita justificar la ocupación del bien inmueble y, consecuencialmente, negarse a la restitución a su legítimo dueño, toda vez que, aún en el evento de considerarse dicha circunstancia con base plausible, configuraría una situación de hecho, comparable con la figura jurídica de unión civil, lo que no acontece en la especie.

4°.- Que, la sentencia de primer grado fue objeto de un recurso de apelación deducido por el demandado, el que presentó diversa prueba documental en la tramitación de la segunda instancia y, mediante sentencia de treinta de mayo de 2023, una sala de la Corte de Apelaciones de La Serena la confirmó con nuevos argumentos.

Asentó en primer lugar el contenido de la prueba presentada por el demandado en segunda instancia, consistente en un acta de audiencia preparatoria en causa de violencia intrafamiliar seguida ante el Juzgado de Familia de Coquimbo, donde figuran como denunciante doña Paxy Leticia Astorga Torres –madre del demandante- y don Arnaldo Gabriel Naranjo Garrido, que consigna la acusación de violencia psíquica formulada por aquella, la que ratificó en esa etapa procesal; en los mismos antecedentes –refiere el fallo- el denunciado contestó verbalmente la demanda reclamando que los hechos que se le imputan no son efectivos y que *“le informó a la denunciante que por los problemas económicos que presentaban debían vender el inmueble en que vivían, ya que si bien está a nombre de la denunciante, él lo inscribió a su nombre a fin de que no ingresara al haber social, ya que él aún no se divorcia de su ex cónyuge y lo pagó con su indemnización al tiempo de jubilación, reconoce que sí se molestó por la respuesta negativa de la denunciante, pero niega haberle gritado o insultado, no tiene hijos en común, ya que se conocieron ambos casados, pero separados de hecho, en el año 1998, ella posteriormente sí se divorció.”*



Misma descripción formula del texto de un parte policial por esos mismos hechos.

Determinó la sentencia recurrida que existió un vínculo de convivencia entre el ocupante del inmueble y la madre del demandante, lo que se contrapone a una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, motivo por el cual, no se reúne uno de los elementos de la esencia del precario, sin embargo, estimó que aquella unión cesó, produciéndose la venta de la propiedad al actor con posterioridad al término de la convivencia, por lo que la situación jurídica que se invoca es diversa, al haber mediado entre la fecha de término de la relación y la demanda, la celebración de un contrato de compraventa, plenamente válido y oponible a terceros.

Ahora bien, aunque el demandante declare desconocer el vínculo que existía entre su madre y el demandado, concurren elementos suficientes que dan cuenta de su existencia al menos hasta el 5 de octubre de 2016, fecha de la denuncia de violencia intrafamiliar, la que fue ratificada ante el tribunal competente el 9 de noviembre de 2016, celebrándose la compraventa el 31 de marzo del 2017, cuatro meses después de haber cesado la convivencia y que la demanda en esta causa fue presentada y notificada dos años después del término de la relación indicada.

Concluye, en consecuencia, que el demandado continuó ocupando la propiedad que ahora es de dominio del actor, y es debido a dicho periodo de tiempo que se reclama la ocupación meramente tolerada, ya que el demandado carece de justo título y de relación jurídica hábil que lo habilite para permanecer en el lugar, lo que llevo a concluir que la sentencia apelada debía ser confirmada.

TERCERO: 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.

CUARTO: 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.*”

Conforme al precepto transcrito constituye un precario el goce gratuito de una cosa ajena, no amparado en un título que le sirva de fundamento y explicable sólo por la ignorancia o mera tolerancia de su dueño, como indica el inciso segundo del referido artículo. 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.

QUINTO: 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 lo sea sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.

SEXTO: 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 del demandado. El punto a dilucidar, entonces, se circunscribe a determinar si, a la luz de los hechos de la causa, existe mera tolerancia o bien existe motivo o antecedente que justifica la ocupación de la demandada.

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 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, 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 los ocupantes 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° 11.143-20, entre otras*).

OCTAVO: Que volviendo al caso que nos ocupa, y muy particularmente a las alegaciones del demandado, es posible determinar que la ocupación del inmueble por éste tiene una causa en una extensa relación de convivencia con la madre del demandante, la que si bien concluye a propósito de disensiones que motivan el inicio



de un proceso por violencia intrafamiliar ante la judicatura de familia, no por ello se excluye los efectos derivados de la posible comunidad de bienes que existía entre ellos y que ahora justifica la permanencia del demandado en el inmueble.

Entre estos antecedentes, que fueron acompañados por el demandado en segunda instancia dan cuenta justamente de esa convivencia entre el demandado y la madre del demandante, circunstancia que este último no desconoce.

NOVENO: Que, en las condiciones anotadas, no cabe duda que el demandante no pudo menos que conocer tales antecedentes a propósito de la adquisición del inmueble, demostrándose que si bien no se encuentra controvertido que el demandado reside en el lugar, del que se estima dueño, la justificación de su ocupación constituye una circunstancia que elimina la hipótesis de precario invocada por el demandante.

La distinción que se formula en el fallo de la Corte de Apelaciones en relación con el tiempo que media entre el cese de la convivencia y la venta del inmueble no modifica la justificación levantada por el demandado como antecedente de su ocupación y más bien reafirma la idea que el demandante no podía menos que conocer aquella circunstancia.

DÉCIMO: Que, en las condiciones antes anotadas, la situación de hecho establecida en la causa no se encuadra dentro de la hipótesis de ausencia absoluta de nexo jurídico entre quien tiene u ocupa la cosa y su dueño. Muy por el contrario, la tenencia del inmueble se sostiene, al menos, en la convivencia –no desvirtuada– que alega el demandado, donde la existencia de una comunidad derivada de aquel vínculo le otorgan –al menos para los efectos de este proceso– caracteres de verosimilitud o apariencia de un título, que impiden configurar los supuestos de la acción incoada.

UNDÉCIMO: 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 que debió ser rechazada.

En virtud de lo expuesto, el recurso de casación sustantiva será acogido.

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 Ricardo Alfaro Cornejo, en representación del demandado, contra la sentencia de treinta de mayo de dos mil veintitrés dictada por la Corte de Apelaciones de La Serena, **la que se invalida**, y se la reemplaza por aquella que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.



Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro señor Arturo Prado P.

Rol N° 146.916-2023.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Soledad Melo L., el Ministro Suplente Sr. Miguel Vázquez P., y el Abogado Integrante Sr. Eduardo Morales R. No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Ministro señor Prado, por estar con feriado legal y el Ministro señor Silva, por estar en comisión de servicio.

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 18/06/2024 11:44:15

MIGUEL EDUARDO VÁZQUEZ PLAZA
MINISTRO(S)
Fecha: 18/06/2024 11:43:51

EDUARDO VALENTIN MORALES
ROBLES
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 18/06/2024 11:44:38



QBRNXXTFRTG

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



Santiago, dieciocho de junio de dos mil veinticuatro.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia apelada, con excepción los considerandos décimo tercero, décimo cuarto, décimo quinto y décimo sexto, que se eliminan:

Y TENIENDO EN SU LUGAR, Y ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil dispone que *constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño*. Así configurado el precario, la acción que el legislador consagra a su respecto permite al propietario de la cosa tenida u ocupada por un tercero, recuperarla en cualquier momento, en la medida que se acredite la concurrencia de los siguientes tres requisitos copulativos: a) Que el demandante sea dueño de la cosa; b) Que el demandado ocupe dicho bien; y c) Que tal ocupación o tenencia sea sin previo contrato o título y por ignorancia o mera tolerancia del propietario demandante.

SEGUNDO: Que, así las cosas, la figura del precario trasunta una situación meramente fáctica, en la cual una persona mantiene en su poder una cosa ajena, sin título que lo justifique, esto es, careciendo de la autorización de su dueño, sea porque éste simplemente se resigna o porque lo ignora.

Contrario sensu, dicha acción se enerva y no puede prosperar cuando el ocupante o tenedor acredita o aparece de los antecedentes del juicio la existencia de alguna justificación para ocupar o detentar la tenencia de la cosa, 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 (Corte Suprema Rol N° 4.553- 2019, entre otras)*.

TERCERO: Que según el mérito de los antecedentes y de la totalidad de la prueba rendida en el proceso, resulta necesario asentar que el demandado sostuvo una relación de convivencia con la madre del demandante, quien vendió a éste el inmueble como consta en inscripción que rola a fojas 7.644, número 3.698 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo, correspondiente al año 2017.

La relación señalada, que no pudo menos que ser conocida por el demandante, se advierte de los antecedentes acompañados en la tramitación del recurso de apelación que interpuso el demandado, y que corresponden a la causa F-767-2016 del Juzgado de Familia de Coquimbo; lo mismo que de la relación de los hechos que se consignan en el parte policial N° 253 de 5 de octubre de 2016, en se indica un vínculo de hecho por más de 20 años.



Lo expuesto permite concluir que la ocupación del demandado se sustenta en antecedentes previos a la escritura de compraventa del demandante, circunstancia que –como ya se dijo- no pudo menos que conocer para la suscripción de dicho contrato, y que permiten afirmar la existencia de un vínculo jurídico con el inmueble que era conocido por el actor.

Así, este procedimiento no resulta ser el idóneo para la resolución del conflicto jurídico existente entre las partes, desde que no se está ante una hipótesis de ocupación de hecho del inmueble, sino que el demandado se encuentra en una posición jurídica que, al menos hasta ahora, justifica la ocupación de este y que descarta a la mera tolerancia o ignorancia del demandante y, en consecuencia, no se cumplen los presupuestos de la acción de restitución.

CUARTO: Que los raciocinios previos traen por necesaria consecuencia que la acción de precario intentada no puede prosperar.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia de nueve de mayo de dos mil diecinueve dictada por el Primer Juzgado de Letras de Coquimbo, y se decide en su lugar que:

I.- Se rechaza la demanda de precario interpuesta por Juan Manuel Araya Astorga.

II.- Que no se condena en costas al demandante por haber tenido motivo plausible para litigar.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro señor Arturo Prado P.

Rol N° 146.916-2023.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Soledad Melo L., el Ministro Suplente Sr. Miguel Vázquez P., y el Abogado Integrante Sr. Eduardo Morales R.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Ministro señor Prado, por estar con feriado legal y el Ministro señor Silva, por estar en comisión de servicio.

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 18/06/2024 11:44:18

MIGUEL EDUARDO VÁZQUEZ PLAZA
MINISTRO(S)
Fecha: 18/06/2024 11:43:52



EDUARDO VALENTIN MORALES
ROBLES
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 18/06/2024 11:44:39



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

