

Santiago, veintinueve de agosto de dos mil diecinueve.

Visto:

Ante el Segundo Juzgado Civil de Talca, en autos Rol N° 443-2016, don Héctor Alfonso Reyes Letelier dedujo demanda en de precario en contra de don Manuel Alejandro Salazar Aravena, a fin que sea condenado a la restitución del predio que indica, dentro de tercero día de notificada la sentencia que se dicte, bajo apercibimiento de proceder a su lanzamiento mediante la fuerza pública en caso que fuese necesario.

El demandado contestó el libelo, solicitando su rechazo. Argumentó que no concurren en la especie los requisitos del precario, toda vez que no habita el bien raíz materia de la *litis*. Al respecto, afirmó que la propiedad es ocupada por Inversiones Manuel Alejandro Salazar Aravena EIRL, persona jurídica del giro de su denominación diversa de quien fue demandado. Agregó, por otra parte, que el 20 de abril de 2010, la referida empresa celebró un contrato de arrendamiento respecto del inmueble en disputa con el Sindicato de Trabajadores Independientes, que eran los anteriores dueños. En el mismo sentido, sostiene, consta de las patentes municipales y de los permisos de funcionamiento vigentes que es la persona jurídica referida quien ocupa el bien materia de este juicio.

El tribunal de primera instancia, mediante fallo de diecisiete de agosto de dos mil dieciséis, que se lee a fojas 68 y siguientes, acogió la demanda de precario, con costas.

El tribunal de segundo grado, conociendo de los recursos de casación en la forma y apelación deducidos por la parte demandada, por fallo de catorce de junio de dos mil diecisiete, escrito a fojas 163 y siguientes, rechazó el primer arbitrio, y confirmó la sentencia.

En contra de esta última decisión, el demandado deduce recurso de casación en el fondo por haberse incurrido, en su concepto, en infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pidiendo que este tribunal la invalide y dicte la de reemplazo que describe.

Se trajeron estos autos en relación.

Considerando:



Primero: Que el recurrente fundamenta su recurso sosteniendo que el tribunal, al confirmar la sentencia de primer grado que acogió la demanda, infringió lo dispuesto en el artículo 2195, inciso 2º, del Código Civil.

Señala que con la prueba documental que se acompañó a los autos, quedó suficientemente asentado que el demandado no ocupa la propiedad materia de la controversia sino que una persona jurídica denominada Inversiones Manuel Alejandro Salazar Aravena EIRL, quien, por otra parte, cuenta con un título idóneo para ello, esto es, un contrato de arrendamiento sobre el bien raíz que se celebró con sus anteriores dueños.

Finaliza desarrollando la influencia que los errores de derecho denunciados habrían tenido en lo dispositivo del fallo.

Segundo: Que la sentencia estableció como hechos de la causa, en lo que interesa al recurso, los siguientes:

a).- El demandante es poseedor del inmueble ubicado en calle Uno Oriente esquina calle Dos Sur N° 990, de Talca, inscrito a fojas 12005, número 13031 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de esa ciudad, del año 2015;

b).- El demandado ocupa la propiedad referida en la letra que precede;

d).- El 20 de abril de 2010, se celebró un contrato de arrendamiento entre don Héctor Rosendo Rodríguez Gaete, en representación del Sindicato de Trabajadores Independientes N° 1 –anterior dueño de la propiedad- y el demandado, en relación con el inmueble ubicado en calle 2 Sur N° 804, de la ciudad de Talca, con vencimiento el 15 de abril de 2012, prorrogable si ninguna de las partes expresa su voluntad de ponerle término con la anticipación que se refiere.

También, pese a la diferente individualización de los inmuebles, es un hecho pacífico en los autos que se trata de un solo.

Tercero: Que, sobre la base de los hechos reseñados precedentemente, la magistratura concluyó que, en la especie, concurren los presupuestos establecidos en el inciso 2º del artículo 2195 del Código Civil, para acoger la acción de precario, confirmando la decisión de primera



instancia. Para resolver en la forma referida, y en lo concerniente a lo alegado por el demandado para los efectos de fundar la ocupación del inmueble de autos, estimaron que la relación contractual habida con el Sindicato de Trabajadores Independientes no era oponible al actor, por cuanto no se acreditó su vigencia y porque decía relación con el anterior propietario del inmueble.

Cuarto: Que el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil dispone: “Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño”.

Se dice que 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.

Quinto: Que la carga de la prueba de las dos primeras exigencias recién señaladas corresponde al actor, pero una vez acreditado que es el dueño del bien cuya restitución pretende y que es ocupado por el demandado, es a éste a quien toca demostrar que esa ocupación está justificada por un título o contrato y que, por ende, no obedece a ignorancia o mera tolerancia del propietario.

Sexto: Que, en la situación en estudio, se establecieron como hechos de la causa que el demandante es poseedor inscrito del inmueble materia del litigio y, por lo mismo, debe ser reputado dueño de él y, además, que el demandado lo ocupa.

A continuación, los jueces acogieron la demanda porque determinaron que esta parte no probó, como tenía el deber de hacerlo, que esa ocupación estuviere justificada por un título o contrato proveniente del actor, por lo que debía concluirse que derivaba de la mera tolerancia de éste. Se dijo que la tenencia del demandado tenía su origen en un contrato de arrendamiento celebrado no con el demandante, sino que, con un antecesor de éste en el dominio del inmueble.

Séptimo: Que es un problema clásico en la historia de la acción de precario resolver de quién debe provenir el título que legitima la



tenencia del bien por parte del demandado. Para algunos, un contrato celebrado con el precedente titular del dominio no es título que justifique la ocupación del bien y que sirva para oponerlo a la acción de precario. Otros, por el contrario, admiten que el demandado pueda fundar su tenencia en un contrato o título celebrado con un propietario anterior, porque para ellos basta que esa tenencia tenga su origen en un título y no provenga de la mera tolerancia del demandante. El profesor don Ramón Domínguez Águila, en un artículo publicado en la Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, N° 195, páginas 161 y siguientes, referido al precario, cita doctrina y fallos en uno y otro sentido.

Octavo: Que, sin perjuicio de lo precedentemente anotado, lo que no se discute, es lo que acontece en lo relativo al contrato de arriendo, cuando el arrendador enajena el bien. En este supuesto, sea que el contrato le sea oponible al comprador, en virtud del artículo 1962 del Código Civil, sea al revés, de todas formas no podrá demandar de precario al arrendatario, pues en este caso deberá recurrir a la acción respectiva, que en la situación de los bienes raíces urbanos le otorga la ley N° 18.101, vale decir, la de restitución del inmueble por haber expirado el derecho del arrendador (René Ramos Pazos, “Del Precario”, Revista de Derecho Universidad de Concepción, N° 180, páginas 7 y siguientes).

Noveno: Que de lo anteriormente expuesto, y sin que sea necesario resolver la controversia aludida en el raciocinio séptimo, igualmente queda en evidencia que los sentenciadores recurridos, al decidir del modo que lo hicieron, dando lugar a la demanda, vulneraron el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, cometiendo un error de derecho que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, como se verá en el fallo de reemplazo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo preceptuado en los artículos 764, 765, 767, 772, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge**, sin costas, el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada en contra de la sentencia de 14 de junio de 2017, escrita a fs. 163 y siguientes, la que **se invalida** y se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista y separadamente.



Acordada con el voto en contra del Ministro señor Fuentes, quien fue de opinión de rechazar el recurso de casación en el fondo, teniendo en consideración que el contrato de arrendamiento invocado en la especie por el demandado fue celebrado con el anterior propietario del inmueble materia de la litis, y por ende, no procede que sea oponible al propietario actual. A mayor abundamiento, la referida convención tenía un plazo de vigencia hasta el 15 de abril de 2012, esto es, antes que el demandante celebrara el contrato de compraventa por medio del cual adquirió la propiedad, o sea, el 26 de noviembre de 2015.

Redacción a cargo del Ministro señor Juan Eduardo Fuentes Belmar.

Regístrese.

Rol N° 36.246-2017.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sra. Rosa María Maggi D., Sr. Juan Eduardo Fuentes B., Sra. Gloria Ana Chevesich R. y Sra. Andrea Muñoz S.

No firma la Ministra Sra. Muñoz no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicio.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a veintinueve de agosto de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

