

Santiago, nueve de noviembre de dos mil veintiuno.

VISTO:

En autos Rol C-289-2018 caratulados "Agrícola y Comercial Santa Elena SpA con Tulio Figueroa Mellado", seguidos ante el Juzgado de Letras de Nueva Imperial, por sentencia de diez de julio de dos mil diecinueve, se acogió la demanda de precario y, en consecuencia, se ordena al demandado restituir a la demandante, dentro de 30 días de ejecutoriado el fallo, libre de todo ocupante, el inmueble que indica. Además, se rechazó la declaración de existencia de perjuicios, por no haber resultado acreditados, sin costas.

Se alzó el demandado y se adhirió a la apelación la demandante y una Sala de la Corte de Apelaciones de Temuco por decisión de ocho de julio de dos mil veinte, revocó el fallo apelado, sólo en cuanto a la decisión de las costas, imponiendo dicha condena al demandado y la confirmó, en lo demás.

En contra de dicho fallo el demandado dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurrente denuncia la infracción del artículo 2195 del Código Civil, al acoger el fallo impugnado la acción de precario, en circunstancias que no se configuran los presupuestos para su procedencia.

Señala que ha existido una errónea aplicación del derecho contenido en el inciso 2° de la disposición legal citada, que resuelve el conflicto, en aquella parte que exige que para que prospere la acción de precario, que el demandado no tenga un contrato previo que justifique la tenencia de una cosa ajena, lo que en el caso de autos, ha quedado descartado, con los hechos establecidos en la sentencia atacada, que dan cuenta de la celebración de un contrato de promesa de compraventa, que consta de



escritura pública de 5 de enero de 1996, con Darío Omar Parra Flores, anterior propietario, como promitente vendedor y él como promitente comprador.

Afirma que de este modo no se cumplen los presupuestos contemplados en el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil, porque la tenencia de la cosa por su parte, no obedece a la ignorancia o mera tolerancia de la demandante, ya existió una entrega de la cosa por su antecesor dueño, un pago del total del precio y un título, de todo lo cual esta estaba en pleno conocimiento.

SEGUNDO: Que para un adecuado entendimiento del asunto planteado, resulta necesario tener presente los siguientes antecedentes:

1.-Agrícola y Comercial Santa Elena Spa, representada por Dadgley Elizabeth Soto, dedujo demanda de precario en contra de Tulio Figueroa Mellado.

Se funda en que es dueña del inmueble de 47,65 hectáreas, singularizado en el Plano 09121-7401-S.R., ubicado en Pemurrehue, comuna de Cholchol, Provincia de Cautín, Región de la Araucanía, formado por los lotes “A”, de 2,76 hectáreas; “B”, de 25,53 hectáreas y “C”, de 19,36; ocupando el demandado el primero, desde hace más de seis años; a título de mero tenedor sin previo contrato, es decir, con ausencia de todo vínculo entre su parte, dueña, y el demandado, por lo que solicita la restitución del inmueble.

2.- Al contestar el demandado, solicitó el rechazo de la demanda, con costas. Argumenta que ha sido poseedor material desde el 5 de enero del año 1996 del inmueble de una cabida aproximada de tres hectáreas que forma parte de la hijuela número dieciocho, predio también denominado El Paraíso de Chol-Chol, el que le fue entregado por el anterior propietario, Darío Omar Parra Flores (tío de la representante de la sociedad



demandante Dadgley Elizabeth Soto Parra), en virtud del contrato de promesa de compraventa que celebraron, el que consta de escritura pública de fecha 5 de enero del año 1996, recibiendo el promitente vendedor el pago total del precio de la compraventa prometida, esto es, \$1.800.000.

Señala que en dicho predio ha efectuado varias mejoras, como la construcción de una bodega y cercos, plantaciones frutales e instalaciones de electricidad, de pozo de regadío y agua potable, entre otras.

Explica que se tuvo que celebrar un contrato de promesa de compraventa, porque el predio no podía ser enajenado en ese momento, pues el anterior propietario había adquirido la propiedad en comunidad y no había podido inscribir su adjudicación en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de la ciudad de Nueva Imperial, pues tuvo que demandar de inoponibilidad y reivindicación a otra persona que había vendido acciones y derechos que no le correspondían en los inmuebles Las Diucas y El Paraíso. Finalmente, los predios fueron saneados en el año 2013 ante Bienes Nacionales a solicitud y a nombre de Darío Omar Parra Flores, no obstante no estar en posesión material del predio “Lote A”, quien posteriormente, lo vendió a su sobrina Dadgley Elizabeth Soto Parra y luego ella los aportó a la sociedad demandante.

Hace presente que inició un juicio criminal en contra de Darío Omar Parra Flores por infracción al artículo 9 del Decreto Ley 2.695, por cuanto había saneado maliciosamente a su nombre el “Lote a”, predio que no estaba en su posesión material desde el año 1996.

TERCERO: Que en la sentencia se establecieron los siguientes hechos:

1.- Agrícola y Comercial Santa Elena S.P.A es dueña del inmueble de 47,65 hectáreas de superficie, singularizado en el plano 09121-7401-S.R. ubicado en el sector Pemurrehue de la comuna de Chol Chol, el que



adquirió por tradición por aporte en sociedad de su socia doña Dadgley Soto Parra, materializado en escritura pública de 12 de agosto de 2015, otorgada ante el Notario Público de Temuco don Elías Tadres Hales, Repertorio N° 5922/2015. Rol de avalúo fiscal N° 614- 762 para la comuna de Chol Chol.

3.- La socia y aportante en sociedad Dadgley Soto Parra había adquirido el inmueble antes referido por compraventa celebrada con Darío Omar Soto Parra, mediante escrituras públicas de 18 y 22 de julio, ambas del año 2014. La inscripción a nombre de doña Dadgley Soto Parra se materializó a Fojas 1235, N° 1437, Año 2014 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Nueva Imperial, conservando el Rol de Avalúo N° 614-762 para la comuna de Chol Chol.

4.- Darío Omar Soto Parra tramitó ante el Ministerio de Bienes Nacionales el saneamiento -conforme autoriza el Decreto Ley N° 2.695- del inmueble de 47,65 hectáreas de superficie, ubicado en el sector Pemurrehue de la comuna de Chol Chol, compuesto por los lotes: A de 2,76 hectáreas de superficie; B de 25,53 hectáreas de superficie y C de 19,36 hectáreas de superficie, obteniendo decisión favorable que ordenaba inscribir dicho inmueble a su nombre mediante Resolución N° 1.996 de fecha 18 de diciembre de 2012, el que inscribió a su nombre a Fojas 916 vuelta, N° 1055, Año 2013 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Nueva Imperial, asignándole el Rol de Avalúo N° 614-762 para la comuna de Chol Chol.

5.- En razón de lo anterior, resultó acreditada la calidad de dueña que detenta la actora respecto del inmueble materia del presente juicio, y los antecesores del dominio en el mismo.

6.- El antecesor en el dominio de la actual demandante, Darío Parra Soto, en el mes de enero del año 1996, prometió vender al actual



demandado Tulio Figueroa Mellado, un terreno de aproximadamente 3 hectáreas, que es parte de la Higuera N° 18 “El Paraíso” de Chol Chol, que también eran parte de un retazo de 8 hectáreas denominado “Las Diucas” de la parcela N° 18 “El Paraíso” de Chol Chol, con los deslindes que en dicha escritura se consignaron.

7.-En la cláusula Quinta de dicha promesa de venta, las partes dejaron constancia de que el promitente comprador se acogería a las disposiciones del Decreto Ley N° 2.695 para regularizar a su nombre el dominio de la propiedad que se le prometía vender, motivo por el cual acordaron no fijar plazo para el otorgamiento de la escritura pública definitiva, según consignaron en la cláusula Sexta de dicho instrumento.

8.- El demandado ocupa el inmueble sub lite.

CUARTO: Que el fallo impugnado resolvió acoger la acción de precario por considerar que el demandado no cuenta con un título que ampare la ocupación del inmueble y que sea actualmente oponible a la parte demandante, toda vez que el contrato de promesa de venta que invoca y en el que justifica la ocupación es del año 1996, es decir, fue celebrado 19 años, antes de la fecha de adquisición de dominio por la actora y con un tercero ajeno al presente juicio, con quien la demandante no mantiene vínculo jurídico ni obligaciones pendientes por cumplir, habiéndose acreditado que después de celebrada dicha promesa de venta, el inmueble fue traspasado a otras personas, esto es, a Dadgley Soto Parra, quien a su vez lo transfirió a la sociedad demandante.

Agregan los sentenciadores que constando en la promesa de venta invocada por el demandado que este se comprometía a efectuar el trámite de saneamiento conforme a las normas del Decreto Ley N° 2.695, esto nunca se verificó, sino que, por el contrario, fue el promitente vendedor quien regularizó la totalidad del inmueble a su nombre el año 2012, para



posteriormente enajenarlo a un tercero, quien finalmente lo hizo a la actual demandante.

Además, señalan que si de lo anterior, podría desprenderse un eventual incumplimiento del contrato de promesa celebrado entre el demandado y el anterior propietario del predio, ello tendría los efectos que indican los artículos 1554 y 1553 del Código Civil, al no haberse cumplido una obligación de hacer que pesaba sobre el promitente vendedor, esto no puede afectar los derechos adquiridos por terceros de buena fe ajenos a dicha convención.

QUINTO: Que, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, el precario se configura si concurren los siguientes presupuestos: que el demandante sea dueño del bien cuya restitución procura, que el demandado lo ocupe, que esa ocupación lo sea sin previo contrato, y, por último, que lo sea por ignorancia o mera tolerancia del dueño.

El concepto de ignorancia, en cuanto elemento del instituto del precario, debe ser comprendido como el desconocimiento o falta de noticia de un hecho determinado, en la especie, que el inmueble pretendido es ocupado por una persona; y la mera tolerancia, por su parte, se refiere a una ocupación condescendida, en la cual el dueño asume una actitud permisiva consistente en su beneplácito o anuencia con la tenencia ajena de la cosa que luego trata recuperar, incumbiéndole al demandado demostrar que la ocupación está justificada por un título o contrato y que, por lo tanto, no obedece a ignorancia o a mera tolerancia.

SEXTO: Que, en el mismo orden de cosas, debe recordarse, que la figura jurídica del precario obedece estrictamente a una cuestión de hecho y que la consecuencia jurídica que la ley prevé para ello, se enerva en caso que el tenedor acredite que cuenta con alguna justificación para ocupar la



cosa objeto del litigio, 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. En virtud de aquello, es posible sostener que el título al que se refiere el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, corresponde a uno que permita constatar la presencia de una determinada situación jurídica que descarte que la ocupación de la cosa es simplemente sufrida o soportada por su actual dueño y no a que emane de aquél ni que se trate de uno que cumpla con la ritualidad que le sea aplicable, por ende, es suficiente que permita desvirtuar que el origen de la ocupación de la cosa se sustenta en una situación de hecho exclusivamente soportada por el dueño que exige recuperarla.

SÉPTIMO: Que, en consecuencia, habiéndose acreditado que el demandado ocupa el inmueble de que se trata en razón de un contrato de promesa de compraventa que celebró con el antecesor en el dominio de la actual propietaria del inmueble objeto de la acción, se debe concluir que la tenencia del mismo no obedece a la mera tolerancia de su dueña, sino que está provista de justificación en razón del referido acto jurídico que, conforme lo antes reflexionado, resulta suficiente para concluir que no se está en presencia de un precario.

OCTAVO: Que, de esta manera, es palmario que al decidirse de la manera que se hizo se vulneró lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, al estimarse que la ocupación de la propiedad por parte del demandado lo es por mera tolerancia de la demandante, error que tuvo influencia sustancial en lo dispositivo de la sentencia impugnada, pues de no haberse incurrido en él, se habría tenido que rechazar la demanda, por lo que corresponde acoger el recurso.

Por estas consideraciones y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el



recurso de casación en el fondo deducido por el abogado Juan Pedro Lamoliatte Jarpa, en representación del demandado en contra de la sentencia de ocho de julio de dos mil veinte, la que se anula y se reemplaza por la que, sin nueva vista, se dicta a continuación.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz Pardo, quien estuvo por rechazar el recurso de casación en el fondo por estimar que los sentenciadores no han incurrido en la infracción denunciada, ya que la ocupación que hace el demandado de una parte del inmueble sub lite no se funda en un título oponible a la actora, pues el contrato de promesa invocado sólo produce efectos entre quienes concurrieron a su celebración.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Mauricio Silva Cancino y del voto en contra su autor.

Rol N°99.558-2020.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros, Sra. Rosa María Maggi D., Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sr. Rodrigo Biel M. (s) y Sr. Juan Manuel Muñoz P.

No firman los Ministros Sra. Maggi y Sr. Biel (s), no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber cesado en sus funciones la primera y estar con feriado legal el segundo.

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 09/11/2021 10:47:38

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 09/11/2021 10:47:38



JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO
MINISTRO(S)
Fecha: 09/11/2021 12:55:53



null

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



Santiago, nueve de noviembre de dos mil veintiuno.

En razón de lo precedentemente resuelto y de conformidad con lo que prevé el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta a continuación la sentencia de reemplazo.

Visto:

Se reproduce la sentencia apelada, previa eliminación de su motivo noveno.

Y SE TIENE, EN SU LUGAR, Y, ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Lo expuesto en los motivos quinto a séptimo del fallo de casación que precede.

SEGUNDO: Que, constituyendo el contrato de promesa de compraventa suscrito por el demandado con el anterior propietario del inmueble sub lite, un título que justifica su tenencia, y, por lo tanto, excluye el supuesto de mera tolerancia que exige el artículo 2195 inciso segundo del Código Civil, la acción de precario debe ser desestimada.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca en lo apelado**, la sentencia de diez de julio de dos mil diecinueve, y, en su lugar, se declara que **se rechaza** la demanda de precario, sin costas por haber tenido la demandante motivos plausibles para litigar.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz Pardo, quien atendidos los fundamentos de su disidencia expuesta al propósito del recurso de casación en el fondo, estuvo por confirmar el fallo apelado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Mauricio Silva Cancino y del voto en contra su autor.

Rol N°99.558-2020.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros, Sra. Rosa María Maggi D., Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sr. Rodrigo Biel M. (s) y Sr. Juan Manuel Muñoz P.

No firman los Ministros Sra. Maggi y Sr. Biel (s), no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber cesado en sus funciones la primera y estar con feriado legal el segundo.



ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 09/11/2021 10:47:39

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 09/11/2021 10:47:40

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO
MINISTRO(S)
Fecha: 09/11/2021 12:55:54



null

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

