

Santiago, seis de diciembre de dos mil veintidós.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

Primero: Que en este procedimiento sumario de acción de precario tramitado ante el Noveno Juzgado Civil de Santiago, bajo el Rol C-13193-2020, caratulado “Mundi con Figueroa”, se ha ordenado dar cuenta de la admisibilidad del recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de esta ciudad, de fecha veintidós de julio de dos mil veintidós, que confirmó el fallo de primer grado de veintiocho de abril del año en curso, que acogió la demanda y condenó a los demandados a la restitución del inmueble que ocupan, con costas.

Segundo: Que el recurrente en su arbitrio de nulidad sustancial acusa que la sentencia aplica erróneamente el artículo 2195 inciso 2º del Código Civil. Sostiene, en síntesis, que los sentenciadores acogieron la demanda a pesar que existe prueba en el juicio que acredita que los demandados ocupan el inmueble en virtud de un justo título como fue haber sido dueña de la propiedad la demandada Sra. Risopatrón, por lo que la tenencia del mismo no obedece a la mera tolerancia de los actores.

Finaliza solicitando que se acoja el recurso, se invalide la sentencia y se dicte una de reemplazo que rechace la demanda.

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

1.- Con fecha 24 de agosto de 2020, Sebastián Mundi Valdés y María Carolina Quiroga Frías deducen demanda de precario en contra de María Gabriela Risopatrón Valdés y de Alberto José Figueroa Risopatrón. La fundó en que son dueños del departamento 804 del octavo piso, del estacionamiento A-804 y de la bodega A-804, todos de la Torre A, ubicada en Avenida Vitacura N°6256, comuna de Vitacura. Añade que los demandados ocupan ilegítimamente y sin título alguno los inmuebles indicados, negándose hacer abandono de los mismos. Dado lo expuesto, solicitaron que se acogiera la acción y condenara a los demandados a la restitución de los bienes individualizados precedentemente.

2.- Los demandados, en su contestación, solicitaron el rechazo de la



demanda, fundado en que ocupan el inmueble en virtud de un contrato de comodato celebrado el año 2016, ya que la Sra. Risopatrón fue dueña del bien raíz desde el año 1995 al 3 de abril de 2014, fecha que se lo vendió a su hijo –Cristián Figueroa- con quien celebró el mencionado contrato de comodato. Relata que posteriormente el 30 de mayo de 2019, el inmueble fue rematado en un juicio y adjudicado al ejecutante Banco Scotiabank, quien luego se los enajenó a los actuales demandantes.

Cuarto: Que la sentencia de primer grado –confirmada íntegramente en segunda instancia- de conformidad a la prueba rendida en autos estableció como hecho de la causa que los demandantes son dueños del departamento 804 del octavo piso, estacionamiento A-804 y de la bodega A-804, todos de la Torre A, ubicada con frente a la Avenida Vitacura esquina Juan Veintitrés, comuna de Vitacura, cuyo título de dominio vigente rola a fojas 50.440 N°70.215 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago del año 2020, adquirido por compra a Scotiabank Chile por escritura de 23 de julio de 2020. También dejó asentado que los demandados ocupan el inmueble que recién se ha individualizado por no ser un hecho controvertido.

Respecto a la existencia de algún título que justifique la ocupación de la propiedad, el fallo en revisión sostiene que de la prueba rendida se puede concluir que la demandada Sra. Risopatrón fue dueña de los inmuebles reclamados en autos hasta el año 2015, época en que se los vendió a su hijo Cristián Figueroa Risopatrón. Deja asentado, además, que dichos bienes fueron objeto de subasta pública en el juicio ejecutivo Rol C-3155-2018 seguidos ante el Primer Juzgado Civil de Temuco, adjudicándose los el Banco Scotiabank Chile, quien a su vez el año 2020, los vendió a los demandantes de autos.

Indican los jueces que, sin perjuicio lo establecido precedentemente, los demandados no lograron acreditar la existencia del supuesto contrato de comodato alegado, así como tampoco demostrar que ocupan la propiedad sub lite en virtud de algún otro título que los autorice.

En consecuencia, al estimar que se verifican los presupuestos del artículo 2195 del Código Civil, el fallo en estudio acoge la demanda.



Quinto: Que el artículo 2195 del Código Civil dispone *“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.”*

Sexto: 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, 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.

Séptimo: 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.

Octavo: Que en el caso que se trae a conocimiento de esta Corte la discrepancia jurídica surge en torno al tercer elemento reseñado precedentemente –cuya carga procesal de probar le corresponde a la parte demandada- pues no existe controversia sobre el dominio del inmueble y tampoco se discute la ocupación por parte de los demandados.

Noveno: 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 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, más no necesariamente a la existencia de una convención celebrada entre las partes. 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. También Corte Suprema, Rol N°17.110-2021).

Décimo: Que de conformidad con lo reseñado en los motivos que preceden, se observa que los jueces del fondo han efectuado una correcta aplicación de la normativa atinente al caso que se trata, por cuanto se ha acreditado el dominio de los demandantes sobre los bienes respaldado por un título inscrito y vigente-, la ocupación que de ellos han hecho los demandados y, finalmente, que éste no se funda en título alguno, pues no existe vínculo previo entre ellos y la parte demandante, ya que las circunstancias alegadas de haber sido la demandada dueña de éstos, no logran constituirse en jurídicamente relevantes ni menos oponibles a los actores.

Undécimo: Que, por todo ello, el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandada no podrá acogerse, toda vez que adolece de manifiesta falta de fundamento, debido a que esta Corte no advierte la infracción de ley en la que se construye esta nulidad sustancial.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en el artículo 782 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto por el abogado Andrés Patricio Figueroa Rámila, en representación de la parte demandada, en contra de la sentencia de veintidós de julio de dos mil veintidós dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

Regístrese y devuélvase, vía interconexión.

Rol N°67.641-2022.-





Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Guillermo Silva Gundelach, Arturo José Prado Puga y Mauricio Alonso Silva Cancino y los Abogados (as) Integrantes Diego Antonio Munita Luco y Héctor Hernán Humeres Noguera . Santiago, seis de diciembre de dos mil veintidós.

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

