

Santiago, uno de diciembre de dos mil veintitrés.

Visto:

Ante el Juzgado de Letras de Pucón, en autos Rol 186-2022, caratulados “Figueroa Sandoval Romy y otra con Landeros Muñoz Irma”, por sentencia de ocho de septiembre de dos mil veintidós, se acogió la demanda de precario interpuesta por Romy Figueroa Sandoval y Eneldina Sandoval Gutiérrez en contra de Irma Landeros Muñoz.

La parte demandada apeló en contra de dicho fallo y una sala de la Corte de Apelaciones de Temuco por resolución de veintiséis de diciembre de ese mismo año, la revocó y decidió, en su lugar, rechazar la presente acción.

En contra de esta última decisión, la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, las recurrentes en su arbitrio de nulidad sustancial acusan que la sentencia infringe los artículos 383, 384, 426 del Código de Procedimiento Civil y 1712 y 2195 del Código Civil. Al respecto, refieren que, se han contravenido cada una de dichas normas al establecerse que en razón del parentesco habido entre las partes se desprendería que el cónyuge fallecido de la demandada fue autorizado para construir su casa en la porción de terreno que se solicita restituir, otorgando valor probatorio a la prueba testimonial rendida por dicha parte distinto al señalado en la ley, infringiendo de esta forma el artículo 383 ya mencionado, ya que no se cumple con los requisitos estipulados en el artículo 1712 del Código de Bello, es decir, que las presunciones legales deben ser graves, precisas y concordantes, en relación al artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, sin mencionar otras circunstancias que permitan contextualizar la concesión de dicho permiso, no revistiendo la gravedad suficiente para dar por establecido que dicha autorización existió, y aún menos, los términos en que esta eventualmente se prestó.

Aduce, que la sola circunstancia de existir un vínculo familiar entre las partes no constituye, por sí sola, un título que habilite para ocupar el inmueble, de manera que le corresponde a la demandada acreditar la existencia de dicha autorización, cuestión que no fue probada.

En razón de lo anterior, indica que se ha vulnerado lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, pues se ha presumido que existió una autorización para usar el inmueble en razón de los vínculos familiares que ligan a las partes, toda vez que no existen elementos que den cuenta del contexto en el que se habría prestado aquel, no logrando acreditar la demandada de qué forma, ni en qué términos se autorizó su ocupación.



Por último, alega que, se ha otorgado valor a un instrumento público a una solicitud y aprobación otorgada por la Corporación Nacional Forestal relativa al DL N° 701, en el año 2009 a una de las demandantes, Enedina Rosa Sandoval Gutiérrez, para la tala de árboles nativos, con el objetivo de obtener madera de construcción, madera con la cual su hijo habría construido la casa que hoy ocupa la demandada, no existiendo en dicha solicitud ninguna mención o autorización para construcción de una vivienda para su hijo y por lo tanto no puede considerarse a aquel documento como un título que justifique la ocupación, contraviniéndose con ello lo dispuesto en el artículo 1700 del Código de Bello.

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

1.- Comparecen Romy Figueroa Sandoval y Eneldina Rosa Sandoval Gutiérrez y deducen demanda de precario en contra de Irma Landeros Muñoz, fundada en que son dueñas de un inmueble denominado Lote C Uno A de una superficie de aproximada de tres coma cincuenta y un hectáreas, ubicada en el sector Carhuello de la Comuna de Pucón, y que tiene los siguientes deslindes: NORTE: 213 metros con camino público, ORIENTE, en 111 metros con camino publico, 25 metros con Lote C2 y 80 metros con Lote 2, SUR, 40 metros con Lote C2, 85 metros con Lote C3, 82,5 metros con Lote 2, y 47,5 metros con Amanda Sáez Ibáñez; PONIENTE, 100 metros con Lote 2, 11 metros y 105,27 metros con Lote D. Sostienen, que el título de dominio rola inscrito fojas 574 número 1137, la nuda propiedad a nombre de Romy del Carmen Figueroa Sandoval y a fojas 253 N° 489 y el usufructo a nombre de Eneldina Sandoval Gutiérrez, ambas del Registro de Propiedad y de Gravámenes, respectivamente, del año 2021 del Conservador de Bienes Raíces de Pucón. Refieren que desde hace algún tiempo la demandada ocupa parte del inmueble precedentemente individualizado, sin tener título alguno que la autorice o habilite para ello, habiendo su parte por mera tolerancia aceptado tal situación.

2.- La demandada en su contestación solicitó el rechazo de la demanda, fundado en que la ocupación del inmueble no obedece a la mera tolerancia de las actoras, ya que su parte estuvo casada con el hijo y hermano de éstas, quien falleció trágicamente el 29 de julio del año 2021 y con quien además tuvo hijos en común, quienes son menores de edad y viven con ella. Al respecto, cuenta que, vive junto a sus hijos hace más de 14 años en la propiedad cuya restitución se solicita, que allí su cónyuge fallecido construyó el hogar familiar, todo ello con la autorización de la demandante Sandoval Gutiérrez.

3.- Que, el tribunal a quo por sentencia de 8 de septiembre de 2022 acogió



la demanda, la cual, apelada por la demandada, fue revocada por la Corte de Apelaciones de Temuco, quien resolvió rechazar la presente acción.

Tercero: Que el fallo cuestionado, de conformidad a la prueba rendida en autos estableció como hechos de la causa los siguientes:

1.- Que la demandante Romy Figueroa Sandoval es titular de la Nuda Propiedad del inmueble donde se encuentra emplazada la porción de terreno cuya restitución solicita, dominio que se encuentra inscrito a Fojas 574 N°1137 del año 2021 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, mientras que la demandante Eneldina Sandoval Gutiérrez es titular del Usufructo Vitalicio constituido sobre el mismo inmueble, el que se encuentra inscrito a fojas 253 N°489 del año 2021 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Pucón.

2.- Que la demandada ocupa el inmueble que recién se ha individualizado, lugar donde habita junto a sus hijos desde hace 14 años.

3.- Que los hijos de la demandada son hijos de José Alex Figueroa Sandoval, cónyuge fallecido de ésta, quien era hijo y hermano de las demandantes.

Respecto a la existencia de algún título que justifique la ocupación de la propiedad, el fallo en revisión sostiene que en razón del parentesco que unía al cónyuge de la demandada con la madre de éste, fue autorizado para construir su casa en la porción de terreno que se solicita restituir, por lo que la situación de la demandada no se encuadra dentro de las hipótesis de inexistencia de un vínculo jurídico entre la ocupante del inmueble reclamado y sus dueñas ya que la tenencia de aquél se justifica en razón del parentesco que une a las partes, y en virtud del cual la demandada fue autorizada para ocupar el inmueble.

Agrega, que el referido vínculo familiar, que fue debidamente acreditado a través de la documentación respectiva, se contrapone a una tenencia por ignorancia o mera tolerancia como lo exige la ley desde que la demandada no ocupa el terreno reclamado por mera tolerancia de las actoras, sin previo contrato, sino en virtud de la licencia conferida en su oportunidad por la madre al cónyuge de aquella, circunstancia que impide calificar tal ocupación como un mero precario.

En consecuencia, al estimar que no se verifican los presupuestos del artículo 2195 del Código Civil, el fallo en estudio rechaza la demanda.

Cuarto: 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.*”



Quinto: Que, conforme al precepto antes transcrito constituye un precario el goce gratuito de una cosa ajena, no amparada 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.

Sexto: Que, en consecuencia, 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.

Séptimo: 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 su ocupación por parte de aquella.

Octavo: 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 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).

En este sentido, resulta pertinente tener en especial consideración las palabras que, sobre este punto, se sirve la ley en la disposición que regula la acción de autos. Señala el precepto, en lo que interesa, que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato. Por su parte, la



expresión contrato ha sido definida por el legislador en el artículo 1438 del Código Civil, como el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Si bien este es el concepto legal, la expresión que utiliza el inciso 2º del artículo 2195 citado se ha entendido en términos más amplios, en el sentido que la tenencia de la cosa ajena, para que no se entienda precario, debe al menos sustentarse en un título al que la ley le reconozca la virtud de justificarla, aun cuando no sea de origen convencional o contractual y que ese título resulte oponible al propietario, de forma que la misma ley lo ponga en situación de tener que respetarlo y, como consecuencia de lo anterior, de tolerar o aceptar la ocupación de una cosa de que es dueño por otra persona distinta que puede eventualmente no tener sobre aquélla ese derecho real. En razón de lo anterior, el título que justifica la tenencia no necesariamente deberá provenir del propietario, sino que lo relevante radicará en que el derecho que emana del referido título o contrato y que legitima esa tenencia de la cosa puede ejercerse respecto del propietario, sea que él o sus antecesores contrajeron la obligación de respetarla -si el derecho del tenedor u ocupante es de naturaleza personal- bien sea porque puede ejercerse sin respecto a determinada persona, si se trata de un derecho real.

Noveno: 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, si bien, se ha acreditado el dominio de las demandantes sobre el bien, respaldado por un título inscrito y vigente, y la ocupación que de él ha hecho la demandada, ésta no deriva de la ignorancia o mera tolerancia por parte de su dueño, sino de la existencia de una relación familiar entre las actoras y la demandada, pues ésta última mantuvo un vínculo de matrimonio de la cual nacieron dos hijos en común con el hijo y hermano de las actoras quien falleció en julio del año 2021. A lo que debe agregarse que, se estableció como un hecho de la causa que fue su madre – demandante de autos- quién lo autorizó para que se construyera la casa habitación que hoy ocupa la demandada juntos a sus dos hijos menores de edad dentro del terreno de su propiedad.

Décimo: Que, conforme a lo razonado, se hace evidente que los jueces recurridos no incurrieron en los errores de derecho denunciados, al haber rechazado la demanda de precario por estimar que la demandada ocupa la propiedad por un título diferente a la mera tolerancia aludida por la parte demandante, por lo que este arbitrio no podrá prosperar y deberá ser desestimado.

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 Adolfo Armanet Bernales, en representación de la parte demandante, en contra de la sentencia de veintiséis de diciembre de dos mil veintidós, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco.

Regístrese y devuélvase, vía interconexión.

Redacción a cargo de la ministra señora María Soledad Melo L.

Rol N° 10846-2023.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros señor Arturo Prado P., señor Mauricio Silva C., señora María Soledad Melo L. y los Abogados integrantes señor Diego Munita L. y señor Pedro Águila Y.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma la Ministra señora Melo, por estar con permiso.



null

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

