

C.A. de Valdivia

Valdivia, diez de enero de dos mil veintitrés.

Visto:

Se tiene por reproducida la sentencia en alzada, considerandos y citas legales, con excepción de los fundamentos 1º, 4º, 5º y 6º, que se eliminan.

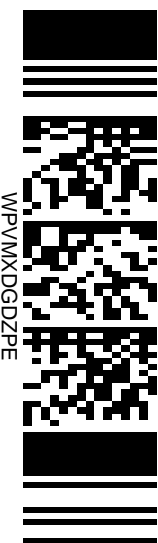
Y teniendo en su lugar y además presente:

Primero: Que, la cláusula octava, numeral dos, del contrato de arrendamiento celebrado entre Banco Santander Chile y Carmaq SpA dice lo siguiente: *“Si la arrendataria tuviere conocimiento de hechos o acciones mediante las cuales se impugnare o desconociere el título de dominio del Banco Santander-Chile deriven o pudieren derivar en situaciones que amenacen o turben el ejercicio de su derecho de dominio, deberá ponerlo en su conocimiento de inmediato y ejercitar de su propio cargo cuantas acciones, excepciones o reclamaciones fueren necesarias, ante cualquier autoridad administrativa, política o judicial que corresponda, para el sólo efecto de acreditar el dominio de la arrendadora sobre el bien arrendado. En el cumplimiento de esta obligación queda prohibido a la arrendataria demandar por el Banco resolución de contratos o indemnización de perjuicios”*.

Segundo: Que, como puede advertirse, el Banco arrendador confirió mandato al arrendatario -en lo pertinente- para que ejercite las acciones judiciales que correspondan frente a la amenaza o turbación del ejercicio del derecho de dominio del Banco y para el sólo efecto de acreditar la propiedad de este último.

Tercero: Que, el mandato aludido precedentemente, debe analizarse a la luz de la intervención procesal del mandante, esto es, como tercero coadyuvante.

En este sentido, el código adjetivo permite la intervención de esta clase de terceros a un juicio pendiente, bajo la estimación que se



encuentran en una determinada posición jurídica que les habilita para ingresar voluntariamente a colaborar con una de las partes a fin de contribuir a que se dicte una sentencia favorable a su situación jurídica. Una vez admitida la intervención del coadyuvante, éste adquiere la calidad de parte y, por ende, le alcanza el efecto de cosa juzgada. (ROMERO, Alejandro, *Curso de Derecho Procesal Civil*, Tomo II, Legal Publishing Chile, Santiago, 2014, pp. 193- 199).

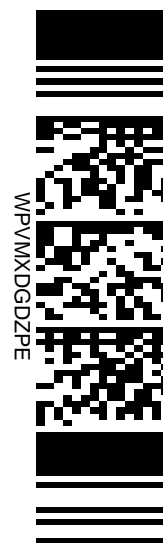
Cuarto: Que, asentado lo anterior, el mandatario (Carmaq SpA) accionó de precario frente a la ocupación del inmueble por el demandado, lo que satisface la hipótesis contractual habilitante de la cláusula octava (*situaciones que amenacen o turben*).

Contractualmente el objeto de la actuación de la arrendataria (demandante/ mandatario) debe entenderse para el sólo efecto de acreditar el dominio de la arrendadora sobre el bien arrendado. Sin embargo, es la intervención del Banco como tercero coadyuvante en la presente causa, la que permite instar, además, por la restitución del inmueble.

Quinto: Que, conforme a lo razonado, cabe rechazar la falta de legitimación activa alegada por el demandado, pues la acción de precario permite, por un lado, acreditar el dominio del arrendador, y por otro, perseguir la restitución del bien arrendado.

Sexto: Que, despejado lo anterior, resulta útil consignar que 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, constituye la situación de precario prevista en el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil. Así, 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.

La carga de la prueba de las dos primeras exigencias corresponde siempre al actor, pero una vez que acredita que es



propietario del bien y que es ocupado por el demandado, es sobre éste en quien recae el peso de comprobar que la ocupación está justificada por un título o contrato y que, por lo mismo, no obedece a ignorancia o a mera tolerancia.

Séptimo: Que, estando acreditado el dominio del tercero coadyuvante y habiendo reconocido el demandado la ocupación del bien, la controversia suscitada en autos está circunscrita a determinar si aquel tiene o no título que justifique la tenencia material que detenta respecto del inmueble materia del juicio.

Al efecto, aparejó materialmente al expediente los documentos de los folios números 8 y 41, los que no fueron acompañados en forma legal, por lo que carecen de valor probatorio.

Octavo: Que, en tales circunstancias, la única prueba rendida sobre el título que habilitaría la ocupación del demandado, es la declaración de don Andrés Gabriel Zerpa Cenoz, quien se explaya sobre el punto número dos de la interlocutoria de prueba (no controvertido) y luego agrega que el demandado intentó comprar el inmueble el año 2001, realizando pagos por cuarenta y cinco millones de pesos, por lo que demandante y el tercero coadyuvante estaban en conocimiento de la posesión material, lo que le consta porque ha trabajado en la venta del inmueble desde el año 2014.

Noveno: Que, aun soslayando el evidente déficit probatorio de la declaración de un testigo, lo cierto es que el contrato de promesa de compraventa que habría suscrito la cónyuge del demandado no está vigente (según fue reconocido al contestar la demanda); los pagos que habría realizado en razón de tal contrato se hicieron a un antecesor en el dominio; y la intervención posterior de terceros en diversos negocios jurídicos sin resultados positivos, son todos antecedentes o circunstancias que resultan insuficientes para enervar la acción de precario, pues ninguna de ellas -en conjunto o individualmente consideradas- son útiles para justificar actualmente la detentación material.



En efecto, la sola existencia de relaciones pretéritas con terceros (jurídicas y/o económicas) no permite rechazar la acción de precario, si no se despliega un esfuerzo probatorio adicional -por quien tiene la carga de la prueba- destinado a acreditar la existencia de un nexo jurídico, o al menos factico, entre quien tiene u ocupa la cosa y su dueño o entre aquél y la cosa misma, lo que no ocurrió.

Décimo: Que, por otro lado, los testigos de la parte demandante doña Juana Herminia Díaz Huilitraro y don Cristian Raúl Escobar Araya, contestes en el hecho, sin tacha, legalmente examinados y dando razón de sus dichos, declararon que el demandado carece de título que justifique la ocupación, lo que constituye plena prueba al tenor de lo dispuesto en el artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil.

Undécimo: Que, en este contexto, se debe necesariamente inferir que la presencia del demandado en el inmueble obedece a la mera tolerancia o ignorancia de la demandante y tercero coadyuvante, precisamente, porque la tenencia del inmueble objeto de la acción se encuentra desprovista de justificación.

Por lo expuesto, normas citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1698, 2116 y 2195 del Código Civil y artículos 23, 24, 186, 342, 346, 348 y 795 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de doce de septiembre de dos mil veintidós y, en su lugar, **se acoge la demanda de precario** de lo principal del folio N° 1, sin costas, debiendo don Manuel David Vásquez Núñez restituir al Banco Santander Chile el inmueble signado como Lote 45 del denominado Condominio Miraflores, Valdivia, dentro de quinto día hábil, contado desde que la sentencia quede ejecutoriada.

Regístrese y comuníquese.

Redacción a cargo del Ministro Titular señor Juan Ignacio Correa Rosado.

N°Civil-1067-2022.

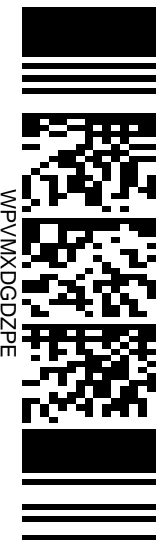




WPV/MXGDZPE

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Valdivia integrada por Ministro Juan Ignacio Correa R., Fiscal Judicial Gloria Edith Hidalgo A. y Abogado Integrante Luis Felipe Alfonso Galdames B. Valdivia, diez de enero de dos mil veintitrés.

En Valdivia, a diez de enero de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.