

Santiago, dos de abril de dos mil veinticuatro.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

1º.- Que en este procedimiento sumario tramitado ante el Trigésimo Juzgado Civil de Santiago, bajo el rol 442-2021, caratulado “Madriaza/Aguilera”, se ha ordenado dar cuenta de la admisibilidad del recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de esta ciudad que confirmó el fallo de primer grado, de doce de septiembre de dos mil veintitrés, por medio de la cual se rechazó la demanda de precario.

2º.- Que el recurrente de nulidad sustancial expresa que en el fallo cuestionado se infringe el artículo 2195 del Código Civil; al efecto, luego de efectuar una breve referencia a los antecedentes del proceso, ratifica que sostuvo una relación de convivencia con doña Evelyn Aguilera Becerra y que, una vez finalizada, la demandada continuó ocupando el inmueble, precisamente por mera tolerancia de su parte, concurriendo –por tanto– todos los requisitos que hacen procedente el acogimiento de la acción de precario.

Por otro lado, arguye que acoger la demanda no implica dejar en indefensión a los hijos comunes, por cuanto la ley entrega acciones rápidas para evitar que aquello ocurra. En consecuencia, solicita anular el fallo recurrido, y dictar uno de reemplazo en que se acoja la demanda, ordenando la restitución del inmueble libre de todo ocupante.

3º.- Que, en este proceso no fue objeto de controversia el dominio de la demandante del inmueble objeto de la *litis*, asentándose como un hecho de la causa en el considerando octavo del fallo de primer grado, la propiedad de don Jhonny Bautista Madriaza Saavedra sobre la vivienda inscrita a fojas 46559 Número 71031 del Registro de Propiedad del año 2012 del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, ubicada en calle Pedro de Oña N° 7.661, que corresponde al sitio N° 26 de la manzana A-dos, del Programa Habitacional “Pedro de Oña”, comuna de Renca, Región Metropolitana; así como tampoco lo fue, la ocupación del inmueble por parte de la demandada.

Contrariamente a lo establecido con respecto a los dos primeros requisitos de la acción de precario, sí fue objeto de controversia la existencia de un título que habilite a la parte demandada para ocupar el inmueble. Sobre este aspecto el fallo de primera instancia, cuyos fundamentos fueron ratificados en alzada, determinó que “la demandada mantiene un vínculo familiar con el dueño y eventualmente podría constituirse una situación de derecho en favor de los hijos respecto del inmueble, por lo que puede apreciarse la existencia de un título o vínculo jurídico entre la ocupante y la cosa objeto de la acción, puesto que el inmueble cuya restitución solicita el actor, corresponde al lugar donde residen sus hijos, junto a su ex pareja ahora demandada”. Así, al no verificarse el último de los requisitos de la acción, esto es, que la tenencia del bien obedezca a mera tolerancia o ignorancia, procedió al rechazo de la pretensión.

4º.- Que, es posible concluir que los sentenciadores han hecho un acertado análisis de las situaciones fácticas pertinentes, para proceder –a continuación– a efectuar una correcta aplicación de la normativa atinente al caso de que se trata.

En efecto, 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. Así entonces, cuando el inciso 2° 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. En este punto resulta pertinente tener en especial consideración que la referida disposición señala que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena *sin previo contrato*, por ende, es un presupuesto de la esencia del precario la absoluta y total carencia de cualquier relación jurídica entre el propietario y el ocupante 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 (causas rol N° 29.357-2.019 y 94.766-2.020 entre otras).

En la especie, habiéndose constatado que la demandada sostuvo un relación de convivencia con el actor, y que la propiedad sirve de residencia para la demandada y los hijos comunes, permite verificar la existencia de un vínculo jurídico entre el ocupante y la cosa objeto de la ocupación, lo cual necesariamente se contrapone a una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada y denota una situación que debe ser solucionada a través de las acciones específicas, no siendo ésta la vía idónea para resolver el conflicto, en tanto el sustrato fáctico descrito no resulta subsumible en los presupuestos de hecho del precario.

5°.- Que, en consecuencia, no se advierte que en la decisión cuestionada se haya incurrido en los errores de derecho que se denuncian, motivos por los cuales el recurso de casación en el fondo no puede prosperar por adolecer de manifiesta falta de fundamento.

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 Héctor Alejandro Ronda Reyes, en representación de la parte demandante, en contra de la sentencia de dieciséis de febrero último, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

Regístrese y devuélvase, vía interconexión.

N° 10.826-2024





KVBGXMPKKPR

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Juan Eduardo Fuentes B., Arturo Prado P., María Angélica Cecilia Repetto G., María Soledad Melo L. y Abogada Integrante Maria Angelica Benavides C. Santiago, dos de abril de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a dos de abril de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

