

Santiago, veintitrés de septiembre de dos mil veinticuatro.

VISTO:

En estos autos Rol N° 4253-2022, del 1° Juzgado Civil de Santiago, sobre juicio sumario de precario, caratulados "Hernández Závala María con Ancasi Peres Marco", comparece María Angélica Hernández Zavala y deduce demanda de precario en contra de Marco Antonio Ancasi Peres, la que funda en ser dueña del inmueble ubicado en calle Eyzaguirre N° 595 de la comuna de Santiago, como consta de la escritura pública suscrita con fecha 30 de septiembre del año 2019, en la Notaría de Santiago del Notario Público Myriam Amigo Arancibia, repertorio N° 16.514, el dominio se inscribió a su nombre en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago a fojas 78.727, N° 114.663, del año 2019. Indica que al momento de comprar el inmueble habría llegado a un acuerdo con el demandado, arrendador del local comercial, de continuar con el contrato de arriendo bajo las mismas condiciones sólo cambiando la parte arrendadora. Refiere que el demandado actuando de mala fe, le hizo creer que el acuerdo se llevaría a cabo al momento de suscribirse el contrato de compraventa, sin embargo, luego que la propiedad comercial se inscribe a su nombre, Ancasi Peres desconoce cualquier tipo de acuerdo de continuar con un contrato de arriendo y se niega a devolver la propiedad a su dueño y a su antiguo arrendador. Agrega que el antiguo propietario, Luis Berríos Jerves, demandó termino de arriendo por no pago de rentas (causa Rol 10658-2020) lo que no fue concedido por el 27° Juzgado Civil de Santiago por acogerse una excepción de falta de legitimación activa, fundada en que el arrendador extinguió su derecho al enajenar el inmueble. Continúa exponiendo que, considerando la contingencia sanitaria existente en ese momento, ofreció al demandado que hiciera entrega del inmueble en un plazo de seis meses, haciéndose cargo de los gastos básicos adeudados, no obstante lo cual, el demandado se ha negado a restituir el inmueble.

La parte demandada, al contestar, solicitó el rechazo de la acción argumentando que no se dan los requisitos legales que la hagan procedente pues ocupa la propiedad en virtud de un contrato de arrendamiento suscrito con el anterior propietario del inmueble, título que le avala para residir en la propiedad, con lo que no puede prosperar la demanda, ya que el juicio de precario requiere como condición *sine qua non* el carecer el demandado de un título para ocupar el inmueble.

Por sentencia veintiocho de diciembre de dos mil veintidós la jueza *a quo* acogió la demanda.



El apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de dicho fallo y la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de tres de noviembre de dos mil veintitrés, la confirmó.

En contra de esta última sentencia dicha parte deduce recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

Y TENIENDO EN CONSIDERACIÓN:

PRIMERO: Que el recurrente sostiene en su libelo de nulidad sustancial que la sentencia impugnada ha infringido el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil, toda vez que fue la propia actora que inicia confesando en el libelo la existencia de un título (contrato de arrendamiento), el que, además acompañó como prueba. Sin embargo, sostiene, la sentencia lo valora como inidóneo e insuficiente, no obstante que da cuenta de una relación contractual entre el anterior propietario del inmueble y su parte, situación que se mantiene actualmente, pues no se le ha puesto término. Agrega que la improcedencia de la acción deducida en autos se evidencia, aún más, en la circunstancia de que esta situación se encuentra expresamente regulada en el artículo 7° de la Ley N° 18.101, desde que el comprador debe respetar el arriendo conforme al artículo 1962 del Código Civil o bien, si no se encuentre en ninguna de las hipótesis que dicha norma prevé, la acción correspondiente es aquella que otorga la respectiva ley y el procedimiento previsto para dicho efecto. De esta forma, dice, de encontrarnos en la hipótesis del artículo 1962 N° 2 del Código de Bello, en aquellos casos en que el arrendamiento no ha sido contraído por escritura pública, el adquirente a título oneroso –como es el caso de la actora– si bien no está obligado a respetarlo, ello no quiere decir que el arrendamiento deje de estar vigente; por el contrario, el vínculo sigue vigente mientras no se le ponga término al contrato y su parte -entonces- tiene un título legítimo para detentar la cosa, lo que hace inviable que prospere la acción de precario al no cumplirse uno de sus requisitos, esto es, que la ocupación sea sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.

En segundo lugar, alega vulneración a normas reguladoras de la prueba, en especial los artículos 1698 del Código Civil, 346 N° 1° y 402 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto se rindió prueba documental y confesional aportada por ambas partes, con la que se acreditó precisamente la existencia de un contrato de arrendamiento, lo que demuestra el título que ampara su tenencia de la propiedad, el cual era conocido por la contraria.

Estima que también se ha vulnerado el artículo 1712 del Código Civil, en relación con el artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, relativos a las



presunciones. En efecto, asevera, la sentencia impugnada para acoger la demanda, no construye a este respecto presunciones, existiendo elementos más que suficientes para ello que sirven para materializar la realidad de los hechos en orden a estimar que la demandante conocía de la ocupación, que no existía una mera tolerancia o ignorancia y la existencia del título invocado, -contrato de arrendamiento-, elementos todos que se reconocen en la demanda.

Por último, aduce como infringidos los artículos 19, 20, 21, 22, 23 y 24 del Código Civil, pues los ministros al fallar como lo hicieron, vulneraron estas disposiciones debido a una interpretación errónea de la ley. Expone que esta errada interpretación de la ley condujo a los sentenciadores a fallar de manera distinta de aquella que se habría obtenido de aplicarla correctamente y, por tal razón, al analizar la valoración de la prueba y los hechos de la causa, se apartan del criterio para valorarla, establecida por el legislador de manera expresa.

SEGUNDO: Que la sentencia impugnada, que confirmó en todas sus partes la de primer grado, estableció como hechos de relevancia jurídica los que siguen:

a.- La actora es dueña del inmueble ubicado en calle Eyzaguirre N° 595 de la comuna de Santiago.

b.- El bien raíz se encuentra ocupado por el demandado.

Luego indica que, acreditado el dominio de la actora y la ocupación del inmueble por el demandado, correspondía a este último rendir prueba tendiente a demostrar el hecho de que ocupa el inmueble, propiedad de la demandante, por algún título que justifique dicha ocupación, excluyendo la mera tenencia. En este sentido expone que la única prueba documental rendida -que dice relación con un contrato de arrendamiento con alguien distinto (antiguo dueño) a la demandante de autos- no es idónea ni suficiente para justificar sus alegaciones, esto es, que su ocupación se encuentre amparada en un título que la legitime y, en razón de lo anterior, no se tuvo por probada esta circunstancia por quien legalmente tenía la carga de hacerlo, motivo por el que -según los juzgadores- sólo se puede concluir que la ocupación del inmueble sub lite proviene de la mera tolerancia de la parte demandante y, en definitiva, no cabe sino acoger la demanda de precario.

TERCERO: Que el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil dispone: “*Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño*”. Así, la acción que el legislador consagra a su respecto permite al propietario de la cosa tenida u ocupada por un tercero, recuperarla en cualquier momento, en la medida que se acredite 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.

CUARTO: Que la carga de la prueba de las dos primeras exigencias recién señaladas corresponde al actor, pero una vez acreditado que es el dueño del bien cuya restitución pretende y que es ocupado por el demandado, es a éste a quien toca demostrar que esa ocupación está justificada por un título o contrato y que, por ende, no obedece a ignorancia o mera tolerancia del propietario.

QUINTO: Que, en la situación en estudio, se establecieron como hechos de la causa que la demandante es poseedora inscrita del inmueble materia del litigio y, por lo mismo, debe ser reputada dueña de él y, además, que el demandado lo ocupa. A continuación, los jueces acogieron la demanda porque determinaron que dicha parte no probó, como tenía el deber de hacerlo, que esa ocupación estuviere justificada por un título o contrato proveniente de la actora, por lo que debía concluirse que derivaba de la mera tolerancia de ésta. Se dijo que la tenencia del demandado tenía su origen en un contrato de arrendamiento celebrado no con la demandante, sino que, con su antecesor en el dominio del inmueble.

SEXTO: Que es un problema clásico en la historia de la acción de precario resolver de quién debe provenir el título que legitima la tenencia del bien por parte del demandado. Para algunos, un contrato celebrado con el precedente titular del dominio no es título que justifique la ocupación del bien y que sirva para oponerlo a la acción de precario. Otros, por el contrario, admiten que el demandado pueda fundar su tenencia en un contrato o título celebrado con un propietario anterior, porque para ellos basta que esa tenencia tenga su origen en un título y no provenga de la mera tolerancia del demandante. El profesor don Ramón Domínguez Águila, en un artículo publicado en la Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, N° 195, páginas 161 y siguientes, referido al precario, cita doctrina y fallos en uno y otro sentido.

SÉPTIMO: Que, sin perjuicio de lo precedentemente anotado, lo que no se discute es lo que acontece en lo relativo al contrato de arriendo, cuando el arrendador enajena el bien. En este supuesto, sea que el contrato le sea oponible al comprador, en virtud del artículo 1962 del Código Civil, o bien, no lo sea, de todas formas el propietario no podrá demandar de precario al arrendatario, pues en este caso debe recurrir a la acción respectiva, que en la situación de los bienes raíces urbanos le otorga la Ley N° 18.101, vale decir, la de restitución del inmueble por haber expirado el derecho del arrendador (René Ramos Pazos, Del Precario, Revista de Derecho Universidad de Concepción, N° 180, páginas 7 y siguientes).



OCTAVO: Que de lo anteriormente expuesto, y sin que sea necesario resolver la controversia aludida en el raciocinio sexto, igualmente queda en evidencia que los sentenciadores recurridos, al decidir del modo que lo hicieron, dando lugar a la demanda, vulneraron el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, cometiendo un error de derecho que ha tenido influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, como se verá en el fallo de reemplazo.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 765, 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se **acoge** el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el abogado Hugo Pavés Parisi, en representación de la parte demandada, en contra de la sentencia de tres de noviembre de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, la que se invalida y se reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Regístrese.

Redacción a cargo del abogado integrante Carlos Urquieta.

Rol N° 247.752-2023.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora María Angélica Repetto G., señora Eliana Quezada M. (S), señor Roberto Contreras O. (S) y los Abogados integrantes señora Leonor Etcheberry C. y señor Carlos Urquieta S.





RXRXXQXZCXB

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

