

Santiago, veintiocho de agosto de dos mil veintitrés.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que en este procedimiento sumario seguido ante el Segundo Juzgado de Letras de Talca, bajo el rol C- 2735-2020 y caratulado “Aravena con López” 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 Talca con fecha cinco de julio de dos mil veintitrés, que confirmó el fallo de primer grado de tres de junio de dos mil veintidós, por el que se rechazó la demanda de precario.

Segundo: Que el recurrente de nulidad sustancial denuncia que en el fallo cuestionado se ha vulnerado lo dispuesto en el artículo 2195 del Código Civil. Sostiene que se ha acreditado mediante el certificado de hipotecas y gravámenes que la declaración de bien familiar del inmueble no subsiste y que el matrimonio que vinculó a la demandada con el anterior dueño, terminó antes de que su parte adquiriera el dominio, razón por la que debe entenderse que la demandada ocupa gratuitamente y por su mera tolerancia.

Tercero: Que en el fallo impugnado la Corte de Apelaciones advierte que el certificado de hipotecas y gravámenes acompañado por la parte demandante en nada altera lo resuelto por el tribunal de primera instancia, toda vez que no modifica el derecho que tenía la demandada para ocupar el inmueble sublite, anterior al esgrimido por el actor. Agrega el fallo de alzada que la tenencia u ocupación de la propiedad por parte la demandada no deriva de una actitud permisiva, de aquiescencia o condescendencia del actor, sino que tiene su origen en la relación matrimonial -por tanto contractual- previa, habida entre la demandada con el anterior dueño del inmueble. Lo anterior es un título suficiente para justificar la ocupación.

Cuarto: 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 que dispone: "*Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño*". Con estricto apego a la referida norma y de acuerdo a la reiterada jurisprudencia sobre la materia, 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, recae sobre éste último 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.

Quinto: Que, ahora bien, la figura *sui generis* referida consagra una simple situación de hecho, en virtud de la que una persona sin autorización de su dueño, por mera tolerancia de aquel o ignorancia y sin título alguno que lo justifique tiene en su poder una cosa ajena determinada. Se trata, entonces, de una situación de hecho puramente concebida con ausencia de todo vínculo jurídico entre dueño y tenedor de la cosa, una tenencia meramente tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título de relevancia jurídica y es precisamente esta última circunstancia la que caracteriza al precario y lo distingue de otras instituciones de derecho que tienen como comunes los demás elementos.

Sexto: Que, en la especie, se constata que los sentenciadores de la instancia no infringieron el artículo 2195 del Código Civil, toda vez que estando acreditados los dos primeros supuestos que la norma exige, la demandada acreditó la existencia de un título oponible que justifica la ocupación del inmueble, a saber, el contrato de matrimonio con el anterior dueño y la posterior declaración de bien familiar del inmueble que ahora es de propiedad del actor. No se trata entonces de una situación de hecho meramente tolerada por el actor, sino de una ocupación con asidero jurídico desde que el título que invoca es anterior al del actor y le resulta oponible en este juicio de precario. En este contexto, las exigencias establecidas por el artículo 2195 del Código Civil para que prospere la acción deducida, no se cumplen en el caso de autos, de manera que acertadamente el tribunal de alzada ha rechazado la demanda.

Séptimo: Que en mérito de lo expuesto no es posible anotar la infracción denunciada y el recurso de casación no puede prosperar por adolecer de manifiesta falta de fundamento.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 772 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto por el abogado Emanuel Anabalón Macaya, en representación de la parte demandante, en contra de la sentencia de cinco de julio de dos mil veintitrés.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Nº 178.972-2023





Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Andrea Maria Muñoz S., Arturo Prado P., Mauricio Alonso Silva C., María Soledad Melo L. y Ministra Suplente Dobra Francisca Lusic N. Santiago, veintiocho de agosto de dos mil veintitrés.

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

