

## Corte Suprema, 11 de mayo de 2020

*Campos Pizarro Juan Ricardo con Aravena Aravena Ortiz, Sepulveda Rosales Genoveva*

<b>Rol N°</b>	15.080-2018.
<b>Recurso</b>	Casación en el fondo
<b>Resultado</b>	Rechazado
<b>Voces</b>	Titulo
<b>Normativa relevante</b>	Artículo 2195 del Código Civil.
<b>Requisitos:</b>	Tenencia sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia.

### Resumen

Dueño de un inmueble demanda de precario a quienes habitan el mismo, arguyendo al efecto que no lo hacen por alguno motivo distinto que su mera permisividad. La contraparte contesta señalando que habitan el inmueble en virtud de un contrato de arrendamiento verbal celebrado con la antecesora en el dominio del inmueble, acompañando una carta de aviso de termino de contrato de arrendamiento.

El juzgado de primera instancia rechaza la demanda al establecer que los demandados contarían con un titulo que los ampare en su tenencia, esto es la existencia del contrato de arrendamiento antes mencionado. Una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago confirmó tal decisión.

La Corte rechaza el recurso de casación en el fondo presentado por la parte demandante desarrollando la idea de *sin previo contrato*, dando cuenta de lo flexible del concepto.

### Hechos

Segundo: Que en la sentencia se establecieron los siguientes hechos:

1.- El demandante, don Juan Ricardo Campos Pizarro, es dueño del inmueble ubicado en calle Portugal N°11.412 , de la comuna de La Florida, que adquirió por tradición tras celebrar un contrato de compraventa con sus anteriores propietarias, doña Lorena y don Claudio Andrés Sepúlveda Berríos, doña Daniela Sepúlveda Villarroel y doña Eufemia Berríos Rojas.

2.- El referido inmueble es ocupado por los demandados, don Eliecer Francisco Aravena y doña Genoveva del Carmen Sepúlveda Rosales.

3.- Los demandados celebraron un contrato de arrendamiento verbal sobre el inmueble sub iúdice con doña Eufemia Berríos Rojas, el que se extendió por más de quince años, a quienes comunicó, a través de una carta de aviso de término de contrato de 10 de mayo de 2017, que

debían desalojar la propiedad el 30 de junio siguiente, dejando pagadas las cuentas por los servicios básicos.

Sobre la base de los hechos establecidos, los tribunales del fondo rechazaron la demanda, considerando la naturaleza del precario, que constituye una cuestión de hecho en la que basta que asista al tenedor alguna clase de justificación para desvanecer la pretensión, situación concurrente en la especie, puesto que el de arrendamiento acordado entre los demandados con una de las anteriores dueñas del inmueble y vendedora, doña Eufemia Berríos Rojas, se alza como título suficiente para enervar la acción, razón por la que se rechazó la demanda.

### **Cuestión jurídica**

Cuarto: Que, en efecto, el artículo 2195 inciso segundo del Código Civil, al tratar de la acción de precario, dispone que: "Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño". De su tenor, es claro que la acción que se consagra es aquella que permite al propietario de la cosa tenida por una tercera persona recuperarla en cualquier momento, en la medida que acredite la concurrencia, además, de los siguientes requisitos copulativos: a) que el demandado la ocupe y b) que tal ocupación sea sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.

Quinto: Que la figura del precario comprende una situación meramente fáctica, referida al caso concreto por el cual una persona mantiene en su poder, sin título que lo ampare, una cosa ajena careciendo de la autorización de su dueño, sea porque simplemente éste se resigna o porque lo ignora. Como se advierte, el elemento distintivo del precario es que se trata de una situación de hecho, consistente en la tenencia material desprovista de vínculo jurídico con la cosa, razón por la cual esta Corte ha manifestado que consiste en una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título de relevancia jurídica.

Sexto: Que, en el caso de autos, no se discute el dominio del demandante ni la tenencia material de la cosa por los demandados, girando la controversia, por tanto, en torno a la concurrencia del último elemento de la figura en análisis. En este sentido, la materia jurídica que se propone por la vía recursiva utilizada, tiene que ver con la determinación de los contornos relativos a la comprensión de los términos en que debe excluirse la existencia de una vinculación jurídica entre las partes, en relación a la ausencia de título que debe padecer el demandado y su vinculación con el inmueble.

Séptimo: Que, al respecto, debe resaltarse que la ausencia de título como presupuesto de procedencia de la acción de precario, se relaciona íntimamente con la idea de mera tolerancia que el citado artículo 2195 establece, y que la parte demandante reclama, por cuanto dicho elemento se relaciona con el origen y eventual justificación de una determinada permanencia en cosa ajena, que potencialmente puede ser considerada como precaria.

Pues bien, en este contexto la expresión "mera tolerancia" no denota otra cosa que la actitud indulgente del dueño de una cosa, que permite -sin aprobarlo expresamente- actos del demandado, por los cuales ejerce la tenencia del bien, es decir, se refiere la situación de simple condescendencia del propietario de la cosa que luego trata de recuperar.

Por otro lado, la ausencia de título que exige la norma pertinente, al señalar que la tenencia reprochada se debe ejercer "sin previo contrato", debe ser interpretada conforme a su tenor literal, de la cual se sigue, inequívocamente, que al hecho inicial de la ocupación no le anteceda un título o vínculo jurídico que la justifique, de modo que el conocimiento de este antecedente por el titular derive en una conducta suya de paciente espera para su desocupación.

### **Decisión**

Octavo: Que no se discute el hecho que los demandados ocupan el inmueble reclamado y que su ingreso a él se funda en un contrato de arrendamiento verbal que pactaron con una de las antiguas propietarias, de acuerdo con los hechos que fueron establecido en la instancia, quien les comunicó a través de una carta contenida en un instrumento privado, que debían desalojarlo y que tenían plazo para hacerlo hasta el 30 de junio de 2017, convención que se prolongó por más de quince años.

Noveno: Que más allá de la oponibilidad del contrato de arrendamiento cuya existencia, por tanto, el recurrente no cuestiona, o que éste no fuera celebrado mediante escritura pública para hacerlo valer en contra del comprador, de acuerdo con los límites conceptuales del precario que ya han sido precisados, se puede concluir que la presencia de los demandados en el inmueble, no es consecuencia de "una actitud permisiva, de aquiescencia o condescendencia" del actor, sino que proviene del acto jurídico tantas veces referido, que se alza como causa jurídicamente relevante y tiene la virtud de descartar la concurrencia del tercer requisito de procedencia de la acción.

Décimo: Que la relevancia jurídica de la situación que explica la permanencia de los precaristas en el inmueble, ha de serlo respecto de éste, como quiera que nada autoriza predicar que la terminología legal "sin previo contrato" se constriñe a un acuerdo de voluntades entre el actor y el demandado, por cuanto, recién descartado un vínculo semejante, adquieren relevancia los condicionamientos de ignorancia o tolerancia.

Undécimo: Que, por lo antes explicado, los tribunales del fondo no infringieron lo dispuesto en las disposiciones que se acusan vulneradas, toda vez que al no encontrarse acreditados todos los presupuestos de hecho de la acción de precario, rechazaron la demanda intentada, razón suficiente para desestimar el arbitrio.

### **Comentario**

Como no, el presente fallo nos obliga retornar a la idea en torno al concepto de *sin previo contrato*, el cual en su origen implicó tener por insuficiente cualquier título que no se asemejara a una convención en los términos del artículo 1438 del Código Civil, pero a que día de hoy -y desde hace ya un tiempo- se ha flexibilizado con creces, teniendo la Corte por suficiente nexos jurídicos, como en este caso, que ni siquiera han de ser oponibles al demandante, ni tampoco cumplir con algún estándar probatorio (contrato de arrendamiento verbal).

Cada vez más lejos de su noción de antaño, hoy el precario se ha situado como una acción fácil de contravenir, bastando tan solo probar la existencia de algún nexo (con independencia de su naturaleza) entre demandado y el inmueble para tener por no concurrente el supuesto de hecho de la acción.