

**Corte Suprema, 16 de abril de 2021**

*Muñoz Velásquez Débora Yovanna con Rivas Santibañez Magdalena del Pilar*

<b>Rol N°</b>	33321-2019
<b>Recurso</b>	Casación en el fondo
<b>Resultado</b>	Rechazado
<b>Voces</b>	Relaciones de familia, concubinato.
<b>Normativa relevante</b>	Artículo 2195 del Código Civil.
<b>Espacio libre (depende de la coordinación)</b>	Tenencia sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia.

**Resumen**

Debora Yovanna Muñoz Velásquez interpuso demanda de precario en contra de Magdalena del Pilar Rivas Santibañez, solicitando la restitución del inmueble de su propiedad. El tribunal de instancia acogió la acción de precario. Interpuesto recurso de apelación, la Corte de Apelaciones de Santiago revoca el fallo de instancia y rechaza la demanda de precario.

Deducido recurso de casación en el fondo, la Corte Suprema lo rechaza por estimar que entre las partes no hay ignorancia ni mera tolerancia, ya que existe una relación de familia conocida por la demandada.

**Hechos**

TERCERO: Que son hechos asentados en el proceso los siguientes:

- a) La demandante Débora Yovanna Muñoz Velásquez es dueña del inmueble ubicado en Av. Grecia N°7339, Población Lo Hermida, comuna de Peñalolén, inscrito a su nombre con fecha 11 de abril de 2018 en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago.
- b) La demandada Magdalena del Pilar Rivas Santibañez ocupa la propiedad antes referida desde el año 2010, junto a dos hijos en común con Carlos Sánchez Rodríguez.
- c) La demandante Débora Yovanna Muñoz Velásquez es cónyuge de Carlos Sánchez Rodríguez, quien tuvo la calidad de arrendatario del inmueble ocupado por la demandada junto a sus hijos, como parte de la pensión de alimentos que aquel debía proporcionarles, y dicha circunstancia estaba consolidada al momento en que la demandante adquirió la propiedad.

**Cuestión jurídica**

QUINTO: Que así expuestos los antecedentes del proceso y las alegaciones de la recurrente de casación, se observa que la controversia jurídica radica en determinar si los hechos asentados en la causa se encuadran dentro de la hipótesis de mera tolerancia que habilita al dueño de una propiedad para accionar de precario contra el o los ocupantes.

S E X T O : Que para emprender el análisis propuesto conviene tener presente que el artículo 2195 del Código Civil es del siguiente tenor: "Se entiende precario cuando no se presta la cosa

para un servicio particular ni se fija tiempo para su restitución. Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.”

**SÉPTIMO:** Que conforme al precepto antes transcrito constituye un precario el goce gratuito de una cosa ajena, no amparado en un título que le sirva de fundamento y explicable solo por la ignorancia o mera tolerancia de su dueño. En tal situación, el propietario de la cosa tenida por una tercera persona puede recuperarla en cualquier momento, ejerciendo la acción correspondiente con arreglo al procedimiento sumario, según el artículo 680 N°6 del Código de Procedimiento Civil.

**O C T A V O :** Que 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.

**NOVENO:** Que en el caso que se trae a conocimiento de esta Corte la discrepancia jurídica surge en torno al tercer elemento reseñado precedentemente, pues no existe controversia sobre el dominio del inmueble como tampoco se discute la ocupación por parte de la demandada. El punto a dilucidar, entonces, se circunscribe a determinar si, a la luz de los hechos de la causa, existe un título que justifique la ocupación de la demandada.

### **Decisión**

**DÉCIMO:** Que sobre la materia 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 seria o grave, sea que vincule al actual dueño con el ocupante o a este último con la cosa, aunque sea de lo aparentemente ajeno. 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, es necesario entonces la absoluta y total carencia de cualquier relación jurídica entre el propietario y el ocupante de la cosa; es decir, debe ser una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento o título jurídicamente relevante. A su vez, cuando la referida disposición señala que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena 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. 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. (Corte Suprema, rol N°11143-20)

**UNDÉCIMO:** Que volviendo al caso que nos ocupa, y muy particularmente al título que invocó la demandada como justificación de la tenencia, cabe consignar como hecho no controvertido de la causa que el inmueble objeto del precario es ocupado por la demandada Magdalena del Pilar Rivas Santibáñez, quien reside ahí desde el año 2010 junto con sus hijos Maximiliano y Cristina, ambos Sánchez Rivas. Asimismo, es un hecho del proceso que el padre de los menores, Carlos Sánchez Rodríguez, tuvo la calidad de arrendatario de la propiedad de Av. Grecia N°7339, Población Lo Hermida, comuna de Peñalolén, y a contar del 5 de marzo de 2013 se comprometió a pagar como pensión de alimentos a favor de sus hijos la renta del referido inmueble. Además,

tampoco se encuentra contradicho que la demandante Débora Yovanna Muñoz Velásquez tiene la calidad de cónyuge de Carlos Sánchez Rodríguez, y tenía conocimiento de las circunstancias antes descritas al momento de adquirir el inmueble.

DUODÉCIMO: Que en las condiciones antes anotadas se aprecia que la situación fáctica establecida en la causa no se encuadra propiamente dentro de la hipótesis de ausencia absoluta de nexo jurídico entre quien ocupa la cosa y su dueño. Muy por el contrario, la tenencia del inmueble se justifica precisamente en las relaciones familiares entre los involucrados y en la existencia de un contrato de arriendo como pago de una pensión de alimentos a favor de los hijos de la demandada. Y si bien tales obligaciones inciden en un tercero, no puede soslayarse que la demandante es cónyuge de Carlos Sánchez Rodríguez y tenía pleno conocimiento de estas circunstancias al momento de adquirir el inmueble. Consecuencialmente, los hechos dan cuenta de una situación consolidada que era conocida de la propietaria y que se contrapone con una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada.

DÉCIMO TERCERO: Que lo razonado conduce a descartar las infracciones de ley denunciadas por el recurrente, ya que los juzgadores aplicaron correctamente la normativa atinente a la situación fáctica asentada en la causa.

### **Comentario**

En el presente caso, la Corte confirma lo ya fallado en casos anteriores, en cuanto interpreta el concepto de contrato como título, y este en un sentido amplio, como cualquier vínculo que una al demandante como el demandada, como en este caso las relaciones de familia que mantenía el cónyuge de la demandante con la demandada.