Santiago, dieciséis de septiembre de dos mil veintiséis.

**VISTO:**

En este procedimiento sumario tramitado ante el Séptimo Juzgado Civil de Santiago bajo el Rol C-10377-2024, caratulado “[redacted]”, el tribunal a quo, por sentencia de treinta y uno de marzo de dos mil veinticinco, acogió la demanda de precario.

Apelada la decisión de primer grado por el demandado, una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, mediante fallo de dieciocho de julio de dos mil veinticinco, la confirmó.

En contra de este último pronunciamiento, el demandado dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO**: Que, la recurrente de nulidad sustancial sostiene que la sentencia objetada infringe los artículos 1712, 2194 y 2195 del Código Civil, en relación con lo previsto en los artículos 384 Nº 1 y 426 del Código de Procedimiento Civil.

Refiere que esta Corte ha señalado que la ausencia de título como presupuesto de procedencia de la acción, se relaciona íntimamente con la idea de mera tolerancia, elemento vinculado con el origen y justificación de la tenencia de una cosa, agregando que en situaciones similares a la de autos se ha reconocido justificación para la ocupación. En este orden, manifiesta que se vulneró lo previsto en el artículo 2195 del Código Civil, en tanto se interpretó erróneamente la expresión “sin previo contrato” contenida en tal disposición, precisando que con ella se alude a cualquier antecedente al que la ley reconozca la virtud de justificar la ocupación y que en el presente caso no existe discusión en torno a que su ocupación deriva de la autorización dada por el anterior propietario del inmueble, quien es -a su vez- padre de las partes del juicio, añadiendo que cuando aquel emigró al norte del país lo dejó a cargo de la casa, autorización desconocida por los jueces de instancia.

Reprocha que la sentencia recurrida otorgue mérito suficiente a la prueba testimonial para efectos de tener por cierta la ocupación del inmueble, pero no para acreditar el título que lo habilitaría para aquello, proceder que -afirma- importaría transgresión al artículo 1712 del Código Civil, en relación con los artículos 384 N° 1 y 426 del Código de Procedimiento Civil; en este mismo sentido, aduce que los juzgadores no realizan una correcta interpretación de las reglas relativas a las presunciones, desde que no existe una aplicación coherente de los requisitos de gravedad, precisión, concordancia y suficiencia requeridos, insistiendo en que la

EXBLCYZUXXT

actora no satisfizo la carga probatoria que pesaba sobre su parte, pero que de igual forma se dio lugar a la demanda, desatendiendo lo previsto en el artículo 1698 del Código Civil.

Finalmente, manifiesta que la figura del precario está reservada para situaciones de hecho en que no existe vínculo de ninguna naturaleza que justifique la ocupación, supuesto que descarta. En consecuencia, solicita anular el fallo recurrido, y dictar uno de reemplazo en que se rechace la acción de precario.

**SEGUNDO:** Que, para un acertado examen de las alegaciones que postula el impugnante, resulta útil consignar las siguientes actuaciones del proceso:

1º.- El 5 de junio de 2024, comparece [redacted] interponiendo demanda en juicio sumario de precario en contra de [redacted], solicitando se le condene a restituir el inmueble que individualiza dentro de tercero día de notificada de la sentencia, bajo apercibimiento de lanzamiento, con costas.

Asegura ser la dueña del departamento ubicado en pasaje [redacted] correspondiente al loteo N° 10 de la manzana N° 81, de la [redacted], comuna de Cerro Navia, Región Metropolitana, inscrito a su nombre a fojas 49111 N° 71810 del Registro de Propiedad del año 2021, correspondiente al Conservador de Bienes Raíces de Santiago. Seguidamente expone que el demandado hace uso de la aludida propiedad, desde -al menos- el 2018, añadiendo que el anterior propietario trató de solicitar su desalojo por medio de un juicio de comodato precario, pero que tal acción no prosperó.

Como fundamento de derecho cita lo previsto en el artículo 2195 del Código Civil, aseverando que en el caso se cumplen los requisitos previstos en la norma, ya que el demandado ocuparía el inmueble *sub judice* sin contrato, título o antecedente que lo habilite, verificándose la ocupación del mismo por ignorancia o mera tolerancia de su parte.

2º.- Al evacuar la contestación de la demanda, el demandado solicitó el rechazo de la pretensión, fundada en que la demandante es hija del anterior dueño de la propiedad, el que también es su padre, aseverando que ha vivido en el inmueble por más de 40 años y que se hizo cargo de la propiedad desde que su padre emigró al norte, lo que implicó el pago de los respectivos dividendos entre los años 1989 y 1994.

En virtud de lo expuesto, descarta que la demandante haya desconocido que él ocupaba el inmueble, poniendo de relieve que la actora en su libelo omite los lazos de filiación que los une; de igual forma, destaca que la demandante adquirió el inmueble por $10.000.000, es decir, por un monto inferior al del avalúo fiscal de la propiedad al tiempo del contrato.

EXBLCYZUXXT

**TERCERO:** Que la sentencia de primer grado -confirmada en segunda instancia- de conformidad a la prueba rendida en autos, en especial, la documental, estableció como hecho de la causa que la actora es dueña del inmueble ubicado en [redacted], correspondiente al loteo N° 10 de la manzana N° 81, de [redacted], Comuna de Cerro Navia, Región Metropolitana, cuya inscripción rola a fojas 49111 N° 71810 del Registro de Propiedad del año 2021, correspondiente al Conservador de Bienes Raíces de Santiago; también dejó asentado que el demandado ocupa el inmueble recién individualizado.

Respecto a la existencia de algún título que justifique la ocupación, razona que un elemento inherente al precario, es la absoluta y total ausencia de todo vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor de la cosa, esto es, la tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título jurídicamente relevante. Argumenta que el concepto de contrato comprendido en el artículo 2195 del Código Civil, debe comprenderse en términos más amplios que aquel descrito en el artículo 1438 del mismo código, bastando -por tanto- para descartar el precario que la ocupación se sustente en un antecedente jurídico al que la ley le reconozca la virtud de justificarla, aun cuando aquel no sea de origen convencional o contractual.

Concluye que la prueba rendida por el demandado no logra desvirtuar los hechos que sustentan la acción de su contraria, teniendo presente que las declaraciones de los testigos del recurrente son coincidentes en que la ocupación habría sido autorizada por el anterior dueño, en consecuencia, establece que el demandado ocupa por mera tolerancia de la actual dueña, sin que exista título que legalmente lo habilite para ello.

**CUARTO:** Que el artículo 2195 del Código Civil dispone que:

“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”.

**QUINTO:** Que conforme al precepto antes transcrito, constituye precario el goce gratuito de una cosa ajena, no amparada en un título que le sirva de fundamento y explicable sólo por la ignorancia o mera tolerancia de su dueño, como indica el inciso segundo del referido artículo. En tal situación, el propietario de la cosa tenida por una tercera persona puede recuperarla en cualquier momento, ejerciendo la acción correspondiente.

En consecuencia, para que exista precario es necesaria la concurrencia de los siguientes requisitos copulativos: a) que el demandante sea dueño de la cosa

EXBLCYZUXXT

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.

**SEXTO:** Que, el caso que se trae a conocimiento de esta Corte dice relación con el tercer elemento reseñado precedentemente y cuya carga procesal le corresponde a la parte demandada toda vez que no existe controversia sobre el dominio del inmueble ni se discute acerca de la ocupación por parte del demandado. En efecto, el fundamento principal y base de la defensa de este último al contestar la demanda -y que reitera en esta sede de casación- es la existencia de un vínculo familiar con la actora, por ser hermanos de simple conjunción, y contar este con una autorización expresa del padre de ambos -anterior propietario- de fecha anterior a la venta realizada a la actora, lo que justificaría la ocupación que realiza del inmueble objeto del juicio.

**SÉPTIMO:** 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 segundo 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” alude a la ausencia de un título que justifique la tenencia, mas no necesariamente a la existencia de una convención celebrada entre las partes. Por ende, es un presupuesto de la esencia del precario la absoluta y total carencia de cualquier relación jurídica entre el propietario y los ocupantes 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. (Corte Suprema, Rol N°11.143-2020. En el mismo sentido, Corte Suprema roles N°24.568-2020 y N°42.903-2021).

En este sentido, resulta pertinente tener en especial consideración las palabras que, sobre este punto, se sirve la ley en la disposición que regula la acción de autos. Indica el precepto, en lo que interesa, que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato. Por su parte, la expresión “contrato” ha sido definida por el legislador en el artículo 1438 del Código Civil, como el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Si bien este es el concepto legal, la expresión que utiliza el

EXBLCYZUXXT

inciso 2º del artículo 2195 citado se ha entendido en términos más amplios, en el sentido que la tenencia de la cosa ajena, para que no se entienda precario, debe al menos sustentarse en un título al que la ley le reconozca la virtud de justificarla, aun cuando no sea de origen convencional o contractual y resulte oponible al propietario, de forma que la misma ley lo ponga en situación de tener que respetarlo y, como consecuencia de lo anterior, de tolerar o aceptar la ocupación de una cosa de que es dueño por otra persona distinta que puede eventualmente no tener sobre aquélla ese derecho real.

**OCTAVO:** Que, de conformidad con lo reseñado en los motivos que preceden, se observa que los jueces del fondo no han efectuado una correcta aplicación de la normativa atinente al caso que se trata, por cuanto si bien se ha acreditado el dominio de la demandante sobre el bien -respaldado por un título inscrito y vigente- y la ocupación que de él ha hecho el demandado, ésta no deriva de la ignorancia o mera tolerancia por parte de ella, sino que de la existencia de una relación de familia entre las partes, por ser hermanos de simple conjunción, y por la autorización que le otorgó su padre con anterioridad a que la actora adquiriera el inmueble por la venta que le hiciera el mismo progenitor; de lo que aparece, sin lugar a dudas, que el inicio de la ocupación del inmueble de que se trata por parte del demandado derivó de su calidad de hijo del anterior propietario, quien además lo autorizó a utilizarlo con anterioridad a la venta efectuada a su otra hija, la actora de autos.

En esta línea de razonamiento, se puede tener por establecido que el demandado detenta un título idóneo para ocupar la propiedad, descartándose la mera tolerancia o ignorancia de la demandante y, en consecuencia, es posible concluir que no se dan los presupuestos de la presente acción. Aquello constituye argumento suficiente para haber rechazado la acción, lo que no ocurrió en la especie.

En sentido similar ha fallado esta Corte Suprema, por ejemplo, en las causas roles N°139.839-20, N°132.611-22, N°87.734-23 y N°235.572-23.

**NOVENO:** Que lo razonado, pone de manifiesto el desacierto en que incurrieron los juzgadores al desatender la situación fáctica asentada en la causa, transgrediendo así el artículo 2195 inciso segundo del Código Civil, y esta infracción de ley ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, desde que el error de derecho antes anotado condujo a los jueces a acoger, equivocadamente, una demanda de precario, por lo que procede hacer lugar al recurso de casación en el fondo interpuesto.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el

EXBLCYZUXXT

fondo, deducido por la abogada Alejandra Hidalgo Erazo, en representación del demandado, en contra de la sentencia de dieciocho de julio de dos mil veinticinco, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, la que **se invalida** y se la reemplaza por aquella que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Acordada con el **voto en contra** de los ministros Sr. Silva y Sra. Repetto, quienes fueron del parecer de rechazar el recurso interpuesto, en virtud de las siguientes consideraciones:

1º Que de conformidad con lo reseñado en los motivos segundo y tercero del fallo de casación, se observa que los jueces del fondo han efectuado una correcta aplicación de la normativa atinente al caso que se trata, por cuanto se ha acreditado el dominio de la demandante sobre el bien, quien está respaldada por un título inscrito y vigente, la ocupación que ha hecho el demandado del inmueble y, finalmente, que ésta no se funda en título alguno, pues no existe vínculo previo entre él y la demandante, ya que las circunstancias invocadas por el recurrente con el objeto de justificar su ocupación, particularmente la autorización del anterior propietario, no logran constituirse en jurídicamente relevante ni menos oponible a la actora, si se considera que previo a que la demandante adquiriese la propiedad del inmueble, su padre -y anterior dueño- demandó de comodato precario al recurrente ante el 3º Juzgado Civil de Santiago, causa tramitada bajo el rol C- 28.164-2018, acción que implica la revocación de cualquier autorización en el sentido pretendido por el demandado.

2º Que, por ello, en opinión de estos disidentes, el recurso de casación en el fondo deducido por el demandado debe ser desestimado, debido a que no se advierte la infracción de ley en la que se construye esta nulidad sustancial.

Regístrese.

Redacción a cargo del abogado integrante Sr. Carlos Urquieta S. y el voto en contra, de sus autores.

**Rol N° 32.571-2025.**

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Repetto G., señora María Soledad Melo L. y los Abogados integrantes señor Patricio Fuentes M. y señor Carlos Urquieta S.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma la Ministra señora Repetto, por estar con feriado legal.

EXBLCYZUXXT

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 16/09/2026 10:10:49

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 16/09/2026 10:10:50

RAÚL PATRICIO FUENTES MECHASQUI
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 16/09/2026 11:32:39

CARLOS ANTONIO URQUIETA SALAZAR
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 16/09/2026 12:05:36

EXBLCYZUXXT

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

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

EXBLCYZUXXT