NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 1º Juzgado Civil de Puente Alto
CAUSA ROL : C-363-2020
CARATULADO : PARRA/SANDOVAL

Puente Alto, doce de Mayo de dos mil veintidós

VISTOS:

Que por demanda de fecha 8 de enero de 2020, modificada con fecha 4 de noviembre de 2021, comparece don Pablo Alejandro Martínez Fuentes, Abogado, domiciliado en calle Jorge Washington 260, comuna de Ñuñoa, en representación de doña **ANDREA ESTER PARRA ROMÁN**, Ingeniera en Gestión Comercial, domiciliada en pasaje Guindo Santo 8236, de la comuna de La Florida, y deduce demanda de precario en contra de don **JORGE LUIS SANDOVAL OSORIO**, Ingeniero, domiciliado en calle Nueva F N° 0376, comuna de Puente Alto, y solicita se ordene la restitución del inmueble dentro de tercero día de que la sentencia cause ejecutoria, libre de todo ocupante o en el plazo que se fije al efecto, bajo apercibimiento de lanzarlos con auxilio de la fuerza pública si fuere necesario, con costas.

Funda su acción en que su representada es dueña del inmueble ubicado en la comuna de Puente Alto, Provincia Cordillera, formado por el Lote número ciento cuarenta y dos, del lote número Dos, del Balneario Las Vizcachas, inscrito a fojas 9086 vta N° 6433 año 2009 del Conservador de Bienes Raíces de Puente Alto.

Agrega que el demandado ocupa el inmueble sub-lite por mera tolerancia de ésta, sin que haya habido contrato de ninguna especie.

Que con fecha 18 de marzo de 2020 se notificó la demanda al demandado de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil en el inmueble su-lite.

Que con fecha 9 de diciembre de 2021 se llevó a efecto la audiencia de contestación y conciliación, con la asistencia de ambas partes, oportunidad en la que el demandado ratificó la demanda y evacuando el traslado respectivo el demandado contestó por medio de minuta escrita que se tuvo como parte integrante de la audiencia, en la que solicitó el rechazo de la demanda, con costas.

Expone que la demandante y el demandado contrajeron matrimonio el 7 de agosto de 2004, pactando como régimen patrimonial el de separación total de bienes. De dicho matrimonio nacieron tres hijos: Aylin (19 años), Exequiel (17 años) y Antonia (15 años).

Señala que la demandante adquirió con fecha 24 de junio de 2009 el inmueble de marras, no obstante lo cual durante do este tiempo hasta la fecha ha servido de residencia principal de su familia (demandado) y que la demandante vivió en el inmueble hasta enero de 2011, fecha en la que hizo abandono del hogar común, al dar por terminado el matrimonio con el demandado, quedando éste en el inmueble al cuidado de sus hijos viviendo ahí hasta la fecha, conforme se consignó en mediación en la causa M-463-2011 del 3° Juzgado de Familia de Santiago.

Agrega que la demandante habría omitido señalar que el inmueble en cuestión fue declarado bien familiar por

ODNWZJOSBT

sentencia de fecha 28 de abril de 2016 del Juzgado de Familia de Puente Alto en la causa Rit C-4437-2015; que el 16 de abril de 2019 se declaró el divorcio de las partes por el Juzgado de Familia de Puente Alto en causa Rit C-2866-2018 y que el 30 de agosto de 2019 se declaró la desafectación de la calidad de bien familiar del inmueble de autos en causa Rit C-625-2019 del Juzgado de Familia de Puente Alto.

Por último, añade que en la actualidad continua viviendo en el inmueble de Calle Nueva F N° 0376 de Puente Alto junto a sus hijos, pagándole a la demandante la suma equivalente a 9,3 UF mensuales, suma exigida por ésta una vez declarado el divorcio y que no se quedó viviendo en el inmueble sin justificación, sino porque existía un vínculo matrimonial, lo cual estima suficiente para mantenerse en él junto a sus hijos, ocupándolo varios años en calidad de cónyuge de la dueña, ya que era el hogar común y hoy sigue siendo la residencia principal de la familia, por lo que su ocupación no ha sido por mera tolerancia de la demandante.

Luego, se tuvo por contestada la demanda y se realizó el llamado a conciliación, el cual no se produce por las desavenencias de las partes.

Acto seguido, se recibió la causa a prueba, teniéndose por notificadas a las partes con esa fecha.

Que con fecha 24 de marzo de 2022 se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que habiéndose deduciendo demanda de precario respecto del inmueble ubicado en la comuna de Puente Alto, Provincia Cordillera, formado por el Lote número ciento cuarenta y dos, del lote número Dos, del Balneario Las Vizcachas, y teniéndose por contestada la demanda en tiempo y forma, corresponde a las partes conforme a las reglas del *onus probandi* que emanan del artículo 1698 del Código Civil, acreditar lo que alegan.

SEGUNDO: Que, son presupuestos de hecho de la acción de precario del inciso 2° del artículo 2195 del Código Civil, que la parte demandante sea dueña del bien cuya restitución solicita, que el demandado ocupe dicho bien, y por último, que la ocupación sea sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia de su dueño.

TERCERO: Que, la carga de las dos primeras exigencias corresponde siempre a la demandante, pero una vez acreditado que éste es propietario del bien raíz, y que el mismo se encuentra ocupado por el demandado, corresponderá a este último, acreditar que esa ocupación se encuentra justificada por un título o bien por la existencia de un contrato.

CUARTO: Que, la parte demandante a fin de acreditar los fundamentos de su acción, rindió la siguiente prueba documental:

1. Certificado de dominio del inmueble ubicado en la comuna de Puente Alto, Provincia Cordillera, formado por el Lote número ciento cuarenta y dos, del lote número Dos, del Balneario Las Vizcachas.
2. Certificado de matrimonio de la demandante y demandado.
3. Certificado de nacimiento de los hijos de la demandante y demandado: Aylin, Exequiel y Antonia.

ODNWZJOSBT

4. Sentencia de desafectación de la calidad de bien familiar.
5. Sentencia de divorcio y certificado de ejecutoria.
6. Acta de causa C-218-2019 sobre cuidado personal.

QUINTO: Que la parte demandada con la finalidad de acreditar sus asertos, rindió la siguiente prueba:

DOCUMENTAL.

1. Certificado de matrimonio de la demandante y demandado.
2. Certificado de nacimiento de los hijos de la demandante y demandado: Aylin, Exequiel y Antonia.
3. Copia mediación M-463-2011.
4. Copia demanda declaración de bien familiar.
5. Notificación demanda de declaración de bien familiar.
6. Sentencia de declaración de bien familiar.
7. Sentencia de divorcio y certificado de ejecutoria.
8. Sentencia que declara desafección de bien familiar y certificado de ejecutoria.
9. Copias transferencias electrónicas de fecha 2 de noviembre de 2020, 4 de diciembre de 2020, 8 de enero de 202, 7 de febrero de 2021, 9 de marzo de 2021, 8 de abril de 2021, 10 de mayo de 2021, 14 de junio de 2021, 12 de julio de 2021, 10 de agosto de 2021, 10 de septiembre de 2021, y 7 de octubre de 2021.
10. Copia de correos electrónicos de fecha 2 y 30 de noviembre de 2020 y 4 de diciembre de 2020.
11. Ebook causa de alimentos.

TESTIMONIAL.

La parte demandada rindió prueba testimonial consistente en la declaración de doña Marcela Rojas Pino y don Roberto Lagos Valenzuela, quienes previamente juramentados declararon:

La primera testigo señala que el demandado ocupa el inmueble de Nueva F 376 Loteo 2, Las Vizcachas, porque estaba casado con la demandante, lo cual se consta porque "cuando uno se conoce se presenta"(sic).

Agrega que cuando lo conoció, el demandado vivía en el inmueble señalado precedentemente.

Respecto de la relación actual de las partes, indica que están separados, divorciados, lo cual le consta porque con el paso del tiempo "uno va preguntando".

El segundo testigo depone que el demandado vive en el inmueble, y le consta porque una vez lo vio saliendo de ahí y corresponde al loteo Las Vizcachas, y el demandado le dijo que vivía ahí, hace unos diez años.

Le contó que él estaba pagando la casa pero que estaba a nombre de su señora.

Agrega que le comentó que sigue viviendo ahí con sus hijos, que su señora lo dejó pero desconoce si están divorciados o no.

SEXTO: Que, con el mérito del certificado de dominio acompañado por ambas partes, ha quedado acreditado que la demandante tiene la posesión inscrita del inmueble cuya restitución reclama.

Así, asentado lo dicho precedentemente, cabe reputar a la actora como dueña del inmueble antes referido, conforme a lo previsto en el artículo 700 del Código Civil, que prescribe que el poseedor es reputado dueño mientras otra

ODNWZJOSBT

persona no justifique serlo, quedando así acreditado el primer requisito para la procedencia del precario.

SEPTIMO: Que a fin de acreditar la ocupación del inmueble de marras por el demandado, se encuentra justificada con el propio reconocimiento expreso que la propia demandada hace en la contestación de la demanda, confesión judicial que es suficiente para tener por acreditado el segundo presupuesto de la acción deducida, sin perjuicio de la declaración conteste que al efecto exponen ambos testigos, cuyos testimonios, conforme lo dispone el artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, sin ser tachados, constituyen prueba plena respecto de sus dichos, los cuales manifiestan que el demandado ocupa el inmueble sub-lite.

OCTAVO: Que, sin perjuicio de lo anterior, a partir de la prueba documental rendida, debidamente valorada a la luz del artículo 342 del Código de Procedimiento Civil y 1700 del Código Civil, además se deben tener por probados los siguientes hechos que resultarán útiles a efectos de analizar el tercer requisito del precario, esto es, la justificación que pudiese tener la demandada para la ocupación del inmueble, estos son:

a) Que la demandante y el demandado contrajeron matrimonio el 7 de agosto de 2004, pactando separación total de bienes.
b) Que de dicho matrimonio nacieron tres hijos:
   a. Aylin Sandoval Parra.
   b. Exequiel Sandoval Parra.
   c. Antonia Sandoval Parra.
c) Que la demandante adquirió el inmueble cuya restitución solicita, por tradición en virtud de una compraventa efectuada a Banco de Crédito e Inversiones.
d) Que por sentencia del Juzgado de Familia de Puente Alto de fecha 16 de abril de 2019 en causa Rit C-2866-2018 se declaró el divorcio de las partes.
e) Que el inmueble sub-lite fue declarado bien familiar, declarándose posteriormente en causa Rit C-625-2019 del Juzgado de Familia de Puente Alto la desafectación de la calidad de Bien Familiar del inmueble ubicado en calle Nueva F 0376, de la comuna de Puente Alto, inscrito a fojas 9086 vta número 6433, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Puente Alto correspondiente al año 2009.

NOVENO: Que para analizar el tercer presupuesto de procedencia de la acción de precario, esto es, la inexistencia de título que justifique la ocupación, conviene recordar que el artículo 2195 del Código Civil señala que *"constituye también precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño"*.

Luego, aparece como elemento inherente del precario, la absoluta y total ausencia de todo vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor de la cosa, esto es, una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título jurídicamente relevante.

En consecuencia, la cosa pedida en la acción de precario, esto es, la dirigida a obtener la restitución o

ODNWZJOSBT

devolución de un bien inmueble, encuentra su justificación en la carencia absoluta de nexo jurídico entre quien tiene u ocupa esa cosa y el dueño de ella o entre aquél y la cosa misma.

Por otra 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 inciso segundo 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 como precario, debe al menos sustentarse en un título, es decir, es un antecedente jurídico al que la ley le reconozca la virtud de justificarla, aun cuando no sea de origen convencional o contractual.

Lo relevante, no obstante lo antes expuesto, es que ese título resulte oponible al propietario, de forma tal que la misma ley lo coloque en la obligación de 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 no tiene sobre aquélla ese derecho real.

DÉCIMO: Que, en este sentido, es preciso tener en cuenta que la ocupación que el demandado hace del inmueble sub-lite no deviene de un comportamiento encubierto por parte de este, pues el uso del mismo tiene su fundamento en que a la época en que la demandante lo adquirió, ellos eran cónyuges tal como consta en el certificado de matrimonio acompañado por ambas partes, y que conforme lo establece el artículo 133 del Código Civil, en cuanto al derecho y deber de los cónyuges de vivir en el hogar común, es que ocupaba el inmueble, siendo la residencia de la familia, así declarándose incluso el inmueble conforme se explicó, por sentencia del Juzgado de Familia de Puente Alto en causa Rit C-4437-2015, siendo este el título que lo habilitaba para ocupar el inmueble de calle Nueva F N° 0376 junto a sus hijos, al menos por un tiempo hasta que se sentenció la desafectación de tal gravamen al inmueble.

Por otra parte, conforme se ha expuesto por los testigos del demandado, con posterioridad a que la demandante hiciera abandono del hogar común en el año 2011, el demandado continuó ocupando el inmueble, en atención a que este correspondía, y así se mantiene a la fecha, siendo la residencia en la que viven los hijos comunes, los cuales viven junto a su padre, el demandado.

UNDÉCIMO: Que declarado el divorcio entre las partes y la desafectación de la calidad de bien familiar mediante sentencia judicial dictadas por el Juzgado de familia de Puente Alto, en causa Rit C-2866-2018 y C-625-2019 respectivamente, ambas del año 2019, el demandado comienza a realizar transferencias mensuales a la demandante, lo cual se acredita con los comprobantes de transferencia bancaria y los correos electrónicos entre las partes acompañados por el demandado, sin ser objetados de contrario, debiendo tenerse por reconocidos por la demandante conforme lo estable el artículo 346 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, sumas de dinero que corresponden al pago de los dividendos del inmueble sub-lite según consta en los documentos señalados, por lo que difícilmente podríamos encontrarnos ante la figura

ODNWZJOSBT

de "precario" establecida en el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil y estimarse que el demandado carece de causa o antecedente jurídico para el uso de la propiedad, sino que, por el contrario, siempre lo ha tenido, fue el inmueble domicilio de la familia, fue declarado bien familiar y continúa viviendo en el mismo junto con los hijos de las partes.

DUODÉCIMO: Que la demás prueba rendida, en nada altera lo anteriormente razonado, motivo por el cual se omitirá su análisis particular.

DÉCIMO TERCERO: Que no se condenará en costas a la demandante por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Y visto lo dispuesto en los artículos 582, 700, 714, 1698 y 2195 del Código Civil, 144, 160, 170, 342y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara que:

I. **QUE SE RECHAZA** en todas sus partes la demanda de precario deducida con fecha 8 de enero de 2020.

II. Que no se condena en costas a la demandante.

Téngase al demandante y demandado por notificados con esta fecha, por el estado diario, conforme lo dispuesto en el artículo 53 del Código Procedimiento Civil.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

Rol C-363-2020

DICTADA POR DON CRISTIÁN GARCÍA CHARLES, JUEZ TITULAR.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Puente Alto**, **doce de Mayo de dos mil veintidós**

ODNWZJOSBT

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 03 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl

CRISTIAN MARCELO GARCIA CHARLES
Fecha: 12/05/2022 17:25:31