

**NOMENCLATURA** : 1. [40]Sentencia  
**JUZGADO** : 11° Juzgado Civil de Santiago  
**CAUSA ROL** : C-9983-2021  
**CARATULADO** : SANZ/GAETE

**Santiago, diecinueve de agosto de dos mil veintidós.**

**Visto:**

Que compareció doña **Ruth Jacqueline Sanz Pareja**, trabajadora independiente, domiciliada en calle Luis Beltrán N°913, comuna de Pudahuel, quien dedujo demanda de precario, en contra de doña **Sandra Estefanía Gaete Pérez**, de quien ignora profesión u oficio, domiciliada en El Cobre 8460, Block 24, Departamento 32, comuna de Pudahuel, solicitando que en definitiva se la condene a restituir el inmueble que ocupa y que es de exclusiva propiedad de la comunidad formada tras la posesión efectiva otorgada tras el fallecimiento de su padre, dentro del mínimo plazo que el tribunal fije, con expresa condena en costas.

Señaló que su padre don Jorge Jenaro Sanz Barrera, era dueño del bien inmueble ubicado en calle El Cobre 8460, block 24, departamento 32, comuna de Pudahuel.

Destacó que con fecha 2 de junio del año 2020 su padre falleció, realizando la posesión efectiva, la que se encuentra inscrita al margen de la escritura pública de dominio vigente, conformándose una comunidad, de la cual es parte en su condición de hija y, por tanto, heredera del causante, en conformidad con el artículo 983 del Código Civil.

Añadió que la demandada, se encuentra ocupando materialmente el inmueble en cuestión, hace por lo menos ocho años, ocupación que ha ejercido por su mera tolerancia.

Refirió que la situación descrita anteriormente constituye la figura jurídica del precario.

En el aspecto jurídico fundamentó su demanda en el artículo 2195 del Código Civil y en los artículos 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.



El 2 de febrero de 2022, se llevó a efecto audiencia de contestación y conciliación, con la comparecencia de la demandante y de parte de la demandada.

La actora ratificó la demanda en todas sus partes y se tuvo por contestada demanda en los términos señalados en el escrito del folio 10 y con las limitaciones señaladas en la audiencia respectiva.

En la contestación de la demanda se solicitó el rechazo de la acción deducida en todas sus partes, con expresa condena en costas, fundado en que entre la demandante y la demandada existe una vinculación contractual en la forma de un comodato verbal, por el cual, desde hace más de nueve años a la fecha se inició legítimamente la ocupación del inmueble ubicado en calle El Cobre 8460, block 24, departamento 32, comuna de Pudahuel, porque la demandante de autos carecía de interés en habitar, ocupar o explotar el inmueble materia de este proceso y porque sus padres tenían su residencia, morada y domicilio en calle El Esfuerzo N°9023, Pudahuel.

Solicitó en el cuerpo de la contestación de la demanda y no por medio de una acción reconvencional, el pago de perjuicios en el evento de que se acoja la demanda y se ordene la restitución del inmueble.

Llamadas las partes a conciliación, ésta se vio frustrada por no llegar a acuerdo los litigantes.

En lo referido a la indemnización, el tribunal dio no ha lugar en la forma planteada, ya que no se ejerció la acción pertinente como demanda reconvencional ni se cumplieron los requisitos formales de toda demanda.

Acto seguido se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes:

1. Efectividad de ser la demandante heredera legítima de don Jorge Jenaro Sanz Barrera.
2. Efectividad de ser la demandante dueña del inmueble con los demás comuneros.
3. Efectividad que la demandada ocupa el inmueble *sub lite*.
4. Si la parte demandada ocupa el inmueble en virtud de algún título.

En la afirmativa, naturaleza del título que lo habilita para ocupar el inmueble de marras.



Encontrándose la causa en estado, por resolución de 20 de julio de 2022, se citó a las partes a oír sentencia.

**Considerando:**

**Primero:** Que compareció doña **Ruth Jacqueline Sanz Pareja**, quien dedujo demanda de precario, en contra de doña **Sandra Estefanía Gaete Pérez**, solicitando que en definitiva se le condene a restituir el inmueble que ocupa y que es de exclusiva propiedad de la comunidad formada tras la posesión efectiva otorgada tras el fallecimiento de su padre, dentro del mínimo plazo que el tribunal fije, con expresa condena en costas.

Fundamentó su demanda de precario en antecedentes de hecho y de derecho expuestos en la parte expositiva de esta sentencia.

**Segundo:** Que la demandada se opuso aduciendo la existencia de un título que la habilitaría a ocupar la propiedad de marras, alegación que se basó en los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la parte expositiva de esta sentencia.

**Tercero:** Que, la acción intentada en autos es la establecida en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, norma que señala que: *“Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño”*.

De lo señalado, anteriormente, se desprende que para que dicha situación de hecho se configure, es necesario que se cumplan copulativamente dos condiciones o requisitos: **1)** Que recaiga sobre una cosa singular y determinada; y **2)** Que el que está gozando de ella lo haga por la mera tolerancia del comodante.

Ha sido la jurisprudencia inalterable desde el siglo pasado la que ha establecido e incorporado un tercer requisito o condición para esta acción, la que consiste en que el precario se caracteriza por el uso gratuito de una cosa, sin previo contrato de otra naturaleza (C. Suprema, sentencia de casación 17 de mayo de 1935, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XXXII, sec. 1º, p. 357).

En suma, por la acción de precario, quien se reputa dueño, puede demandar la restitución de ciertos bienes de la persona que los ocupa sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño.



**Cuarto:** Que como consecuencia de lo dicho anteriormente, la demandante ha de acreditar, por una parte, el dominio sobre inmueble ubicado en calle El Cobre N°8460, block 24, departamento 32, comuna de Pudahuel; y por la otra, la ocupación del mismo, con el objeto de satisfacer su carga probatoria.

Para tales efectos, acompañó la siguiente prueba instrumental no objetada de contrario:

1. Copia de certificado de dominio vigente de propiedad inscrita a fojas 1464 número 2173 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2021, a nombre de doña Yesther Fabiola Sanz Pareja, don Elías Patricio Sanz Pareja, doña Ruth Jacqueline Sanz Pareja, doña Tamara Arelis Sanz Orellana y don Jorge Jenaro Sanz Barrera, que lo adquirieron por herencia de doña María Teresa Pareja Ibarra.

2. Copia del certificado de posesión efectiva.

3. Certificado de defunción del causante.

4. Certificado de nacimiento de la demandante.

**Quinto:** Que con la prueba instrumental antes señalada, ha de darse por acreditado que la demandante es codueña del inmueble objeto de esta acción de precario.

En relación a los derechos que emanan de los copropietarios, se distingue entre los actos jurídicos que pueden realizarse respecto de la cuota-parte y los actos materiales de uso o de goce que pueden hacerse sobre la cosa común.

En cuanto a la noción de la cuota-parte, se la define que la porción ideal, fija y determinada o determinable, que cada comunero tiene en el derecho sobre la cosa común; es la medida extensiva del derecho de cada comunero en la comunidad.

Por ende, habiéndose acreditado la calidad de codueña, la demandante se encuentra legitimada activamente para impetrar la acción en contra de la demandada y en consecuencia, se encuentra satisfecho el punto primero de la interlocutoria de prueba.

**Sexto:** Que en relación con el segundo de los requisitos reseñados de la acción intentada, esto es, la ocupación del bien inmueble por un



tercero, en este caso se encuentra debidamente acreditada al tenor de lo dispuesto en el artículo 427 del Código de Procedimiento Civil, al haberse verificado y certificado la notificación de la demanda en el domicilio de propiedad de la demandante por el receptor judicial actuante, aunado al hecho del reconocimiento expreso realizado por la demandada en su contestación de la demanda, afirmación que constituye una verdadera confesión que debe ser valorada en los términos del artículo 1713 del Código Civil y dársele el valor de plena fe.

A mayor abundamiento, conforme al mérito de la prueba acompañada por la propia demandada, consistente en una copia de la cartola de registro social de hogares a nombre de ella, se reconoce explícitamente la ocupación que realiza en el inmueble de propiedad de la actora, documento que debe ser valorado en los términos de los artículos 1700 y 1702 del Código Civil.

**Séptimo:** Que en cuanto al tercer punto a establecer y que dice relación con el hecho de verificar si la demandada ocupa el inmueble con base a algún título que la habilite, hay que precisar que era carga probatoria de la demandada satisfacer el cumplimiento de este requisito al tenor de lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil.

**Octavo:** Que para tales efectos y a fin de acreditar sus alegaciones, la demandada acompañó la siguiente prueba documental no objetada:

1. Cartola de resultado de postulación al subsidio de arriendo donde figura como postulante la demanda de autos.
2. Comprobante de postulación presencial programa subsidio de arriendo.
3. Copia de cartola de registro social de hogares de fecha 22 de diciembre de 2014 a nombre de la demandada de autos.

**Noveno:** Que del análisis del proceso y de la prueba rendida, que se encuentra precedentemente individualizada, se advierte que la misma no es idónea ni permite acreditar de manera alguna la existencia del contrato de comodato que alegó existir en su contestación de demandada, acto jurídico que la habría habilitado para ocupar la propiedad de marras.



En efecto, de la prueba documental acompañada queda en evidencia que en ninguna parte aparece expresada la voluntad de la demandante en orden a consentir en la celebración verbal del supuesto contrato de comodato que alegó como fundamento de la ocupación.

En esas condiciones, se puede concluir, que la demandada ocupa la propiedad por mera tolerancia de su dueño y no por la existencia del supuesto vínculo contractual no probado en autos.

A mayor abundamiento, hay que poner de relieve que el ordenamiento jurídico civil pone una barrera probatoria en el artículo 1709 del Código Civil, al señalar que: *“Deberán constar por escrito los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de dos unidades tributarias.*

*No será admisible la prueba de testigos en cuanto adicione o altere de modo alguno lo que se exprese en el acto o contrato, ni sobre lo que se alegue haberse dicho antes, o al tiempo o después de su otorgamiento, aun cuando en algunas de estas adiciones o modificaciones se trate de una cosa cuyo valor no alcance a la referida suma.*

*No se incluirán en esta suma los frutos, intereses u otros accesorios de la especie o cantidad debida”.*

En este caso, la escrituración no es exigida como solemnidad en la conformación del acto o contrato, sino, únicamente, para los efectos de la prueba, es decir, *ad probationem*. La falta de escritura no significa ni acarrea la nulidad del acto o contrato, sino que impone una especial carga probatoria para efectos de acreditar en juicio civil la existencia del mismo.

**Décimo:** Que, sin perjuicio de lo anterior, el mismo Código de Bello establece que en el artículo 1711 del Código Civil lo siguiente: *“Exceptúanse de lo dispuesto en los tres artículos precedentes los casos en que haya un principio de prueba por escrito, es decir, un acto escrito del demandado o de su representante, que haga verosímil el hecho litigioso.*

*Así un pagaré de más de dos unidades tributarias en que se ha comprado una cosa que ha de entregarse al deudor, no hará plena prueba de la deuda porque no certifica la entrega; pero es un principio de prueba para que por medio de testigos se supla esta circunstancia.*



*Exceptúanse también los casos en que haya sido imposible obtener una prueba escrita, y los demás expresamente exceptuados en este Código y en los Códigos especiales”.*

**Undécimo:** Que de la interpretación armónica de ambos preceptos legales, es posible advertir que se puede probar por otros medios de prueba un contrato como el de comodato alegado, en la medida que exista un principio de prueba por escrito.

Sin embargo, ni siquiera un principio de prueba por escrito emanado de la demanda fue acompañado en esta causa, lo que conduce ineludiblemente a tener por no probada la existencia del supuesto comodato, tanto por falta de pruebas, como por la limitación probatoria de tener que constar por escrito.

**Duodécimo:** Que por lo anterior, es inconcuso concluir que la demandante no satisfizo la exigencia probatoria, lo que conduce a acoger la acción de precario.

**Décimo tercero:** Que, en relación con la reclamación de perjuicios contenida en el escrito de contestación de la demanda, dicha petición, además de ser improcedente en la forma jurídica propuesta, resulta improcedente a la luz de lo razonado precedentemente, al no tenerse por probado el contrato de comodato que alegó la demandada como fundamento de su resistencia, lo que conduce a desestimar en todas sus partes dicha pretensión, por absolutamente improcedente.

**Décimo cuarto:** Que sin perjuicio de lo anterior, atendidos los antecedentes probatorios acompañados por la demandada, se estima que ha litigado con motivo plausible, razón por la cual, no será condenada al pago de las costas.

Por estas consideraciones, normas legales citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1698 y 2195 del Código Civil; artículos 144, 160, 343, 346, 384, 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se decide:**

I. Que **se acoge** la demanda de precario interpuesta por doña **Ruth Jacqueline Sanz Pareja**, en contra de doña **Sandra Estefanía Gaete Pérez** y, en consecuencia, se declara que la demandada habita el inmueble



de propiedad de la actora ubicado en El Cobre 8460, block 24, departamento 32, comuna de Pudahuel, de manera precaria, condenándose a la restitución de dicha propiedad a la actora, libre de todo ocupante, dentro de tercero día desde que la presente sentencia definitiva se encuentre ejecutoriada, bajo apercibimiento de proceder a su lanzamiento con auxilio de la fuerza pública, con facultades de allanamiento y descerrajamiento en caso de oposición.

**II. Que se condena en costas a la demandada.**

**Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.**

**Rol N°C-9983-2021.**

Pronunciada por don **Patricio Hernández Jara**, Juez Titular.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, diecinueve de agosto de dos mil veintidós**



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: NJGPXXLPWKY