

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 22° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-4878-2022
CARATULADO : ██████████

Santiago, cuatro de Abril de dos mil veintitrés

VISTO:

A folio 1, el 24 de mayo de 2022, comparece don José Luis Muñoz Soto, abogado, domiciliado en calle Compañía de Jesús N°2045, comuna de Santiago, en representación de don ██████████

██████████, quien viene en interponer demanda de precario en juicio sumario, en contra de doña ██████████, ignora profesión u oficio, domiciliada en ██████████

Funda su pretensión en que el día 19 de junio de 2020, de forma repentina, falleció su hermano, don ██████████ quedando una masa hereditaria compuesta por diversos bienes, entre los cuales se encuentra el inmueble ubicado en ██████████

Añade que, con fecha 03 de septiembre de 2020, el Servicio de Registro Civil e Identificación otorgó la posesión efectiva de la herencia quedada al fallecimiento de don ██████████ a sus legítimos herederos, la que se encuentra debidamente inscrita en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, a fojas 61.469 N°85.732 del año 2020, y el registro de herencia, a fojas 61.470 N°85.733 del año 2020.

Precisa que sin perjuicio de que los herederos ya fueron establecidos por el organismo respectivo y los trámites de publicidad ya se ejecutaron con las debidas inscripciones, no ha podido materializar el uso del inmueble ubicado en Monte Fuji N°327, de la comuna de Quilicura, toda vez que



Foja: 1

éste se encuentra habitado por la demandada, atendido que ésta mantenía una relación de convivencia con el fallecido señor [REDACTED] hecho que no le otorgaría un título legítimo para ejercer derechos en la referida propiedad, sin que a la fecha se haya desocupado el inmueble, pese a los requerimientos expresos por parte de los herederos.

Cita al efecto el artículo 2195 del Código Civil y reitera que no existe vínculo jurídico ni contrato alguno entre las partes, de modo que la demandada se encuentra haciendo uso del bien raíz por mera tolerancia de los herederos, motivo por el cual solicita tener por interpuesta demanda de precario en juicio sumario contra la demandada ya individualizada, y en definitiva, condenarla a la restitución del inmueble de marras, conjuntamente con todos sus ocupantes, dentro de tercero día de ejecutada (sic) la sentencia de autos, o en el plazo legal que el Tribunal fije, bajo apercibimiento de lanzarla con auxilio de la fuerza pública en caso de ser necesario, con costas.

Finalmente, expone que la presente demanda es un acto de administración, que según la doctrina y la jurisprudencia corresponde a cualquier comunero.

A folio 10, consta notificación personal de la demandada, practicada con fecha 12 de julio de 2022.

A folio 11, el 03 de Agosto de 2022, comparece la demandada, solicitando la **sustitución del procedimiento**, indicando que el demandante ha reconocido expresamente la existencia de una vinculación afectiva permanente e ininterrumpida entre ella y don [REDACTED] por lo que le asisten derechos que deben probarse. Añade que interpuso una acción voluntaria, en autos rol V-399-2020, seguidos ante el 3° Juzgado de Familia de Santiago, mediante la cual buscó el reconocimiento de la posesión notoria del estado civil de cónyuge. No obstante lo anterior, dicho proceso no pudo prosperar porque, citados los familiares del causante a realizar sus descargos, don [REDACTED] no fue habido en diversas oportunidades.

Alega que, en consecuencia, el asunto de marras no requiere de una tramitación rápida y concentrada, sino por el contrario, es necesario que sea conocido en juicio ordinario.



Foja: 1

Argumenta, además, que el procedimiento de precario no es uno de aquellos que la ley obliga a tramitarse como sumario, sino que se debe aplicar la regla general que corresponde al juicio ordinario de mayor cuantía porque el objeto del juicio es un inmueble que supera con creces el valor de 500 UTM que corresponde al límite establecido por el legislador.

A folio 14, se celebró comparendo de estilo, con la asistencia de la demandante y en rebeldía de la demandada, por lo cual se tuvo por contestada la demanda en rebeldía.

Asimismo, llamadas las partes a conciliación, ésta no se produce atendida la rebeldía antes anotada.

Se confirió traslado del incidente impetrado a la demandante.

A folio 3 del cuaderno incidental, la actora evacúa el traslado conferido respecto del incidente de sustitución del procedimiento, solicitando su rechazo de plano, atendido que los argumentos de base en que funda, no cumplen con el debido estándar que exige la sustitución del procedimiento regulado en el artículo 681 del Código de Procedimiento Civil.

A folio 19, se recibió la causa a prueba por el término legal, rindiéndose la que consta en autos.

A folio 40, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, don ██████████
██████████ interpone demanda de acción de precario en juicio sumario en contra de doña ██████████
██████████, todos ya individualizados, efectuando las peticiones y oponiendo las defensas con los fundamentos ya descritos en la primera parte de esta sentencia, los que se dan por reproducidos.

SEGUNDO: Que, consta que la demanda se tuvo por contestada en rebeldía del sujeto pasivo.

TERCERO: Que, la demandante rindió la siguiente prueba en apoyo a su pretensión:

Bajo el folio N°1:

1.- Copia de Certificado de Posesión Efectiva, de la inscripción N°33733 del año 2020, de la herencia intestada quedada al fallecimiento de



Foja: 1

don [REDACTED] emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación, reiterado a folio 23;

2.- Certificado de Inscripción de Resolución de Posesión Efectiva, de fojas 61.469 N°85.732 del Registro de Propiedad del año 2020, del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, emitido con fecha 06 de octubre de 2020; reiterado a folio 23;

3.- Certificado de Avalúo Fiscal del segundo semestre de 2020, del inmueble [REDACTED]

A folio 23 reitera los documentos signados con los N°1 y 2 precedentes, y agrega:

1.- Declaración Jurada Simple, de fecha 27 de octubre de 2022, emitida por doña [REDACTED] cónyuge del demandante, cuya firma aparece autorizada por Notario Público, según timbre de fecha 09 de noviembre de 2022, de don Carlos Guzmán Baigorria, Notario y Conservador de Minas de San Fernando.

CUARTO: Que por su parte, la demandada rindió la siguiente prueba instrumental, no objetada legalmente por su contraria:

A folio 11:

1. Copia del expediente digital –Ebook– de los autos Rol V-399-2020, caratulados [REDACTED], seguidos ante el 3° Juzgado de Familia de Santiago;
2. Cartola Hogar del Registro Social de Hogares, Folio #40874124, emitida por el Ministerio de Desarrollo social y Familia, que indica haber sido construida con información actualizada y aprobada por el municipio hasta el día 26 de junio de 2020 a las 21:00 horas;
3. Instrumento privado titulado “Declaración Vecinos”, suscrito por 27 personas individualizadas, en el cual aparece estampado un timbre de la Junta de Vecinos, cuyo nombre y fecha son ilegibles.

A folio 24:

4. Expediente digital –Ebook– de los autos ROL C-9447-2022, caratulados [REDACTED], sobre acción de declaración de comunidad por concubinato, en juicio ordinario de mayor cuantía, seguido ante el 26° Juzgado Civil de Santiago;



Foja: 1

5. Resolución de fecha 26 de octubre de 2022, dictada por el 26° Juzgado Civil de Santiago, en autos ROL C-9447-2022, caratulados '████████████████████'.

EN CUANTO A LA INCIDENCIA DE SUSTITUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO:

QUINTO: Que, se debe tener presente que, **a la época de interposición de la demanda de marras**, el procedimiento debía sustanciarse conforme a las normas del juicio sumario, por mandato expreso del legislador, conforme el artículo 680 N°6 del Código de Procedimiento Civil, es decir, antes de la entrada en vigencia de la Ley N°21.461 que deroga el numeral seis de la norma citada.

Que la incidencia planteada descansa en que a la demandada le asisten derechos derivados de su relación afectiva y sentimental con el anterior dueño del inmueble de marras, quien se encuentra fallecido, por lo que –a su entender– sería menester que el asunto que se ventila, sea conocido en un juicio de lato conocimiento.

Al efecto, se evidencia que los fundamentos invocados son de fondo, y así serán considerados en este fallo, toda vez que alega la existencia de un derecho que le asiste para justamente hacer ocupación del inmueble, cuya restitución se pretende en éste juicio, y según se dijo previamente, es la Ley la que dispone el procedimiento aplicable para las acciones de precario o comodato precario, y tratándose de normas de orden público, son indisponibles para las partes, por lo que **se rechazará el incidente de sustitución del procedimiento.**

EN CUANTO AL FONDO:

SEXTO: Que, se ha resuelto reiteradamente por la Excma. Corte Suprema, que la acción de precario es aquella que tiene el dueño de una cosa determinada para exigir de quien la ocupa, sin título que lo justifique, la restitución, por existir mera tolerancia de su parte, y en concordancia, con lo anterior, el “simple precario” establecido en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil consiste en una situación de hecho con absoluta ausencia de todo vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor de la cosa, en lo que configura una tenencia meramente sufrida, tolerada o ignorada, sin fundamento alguno, apoyo o título de relevancia jurídica,



Foja: 1

siendo precisamente esta última circunstancia la que caracteriza al precario y lo distingue de otras instituciones de derecho que tienen como comunes los demás elementos.

Que, para el éxito de la acción incoada se requieren los siguientes requisitos copulativos: 1) que el actor sea dueño del bien cuya restitución ha solicitado, 2) que el demandado ocupe ese bien; y 3) que tal ocupación se verifique sin que medie contrato y por la ignorancia o mera tolerancia del dueño.

Que es carga del actor acreditar la concurrencia de los dos primeros requisitos, y a su turno, incumbe al sujeto pasivo probar que su ocupación de la cosa se justifica en un título jurídicamente relevante.

SÉPTIMO: Que, en cuanto al primero de los requisitos, esto es, que el actor sea dueño del bien raíz cuya restitución persigue, se tendrá por acreditado en virtud de la inscripción conservatoria aparejada a folio 1 y reiterada a folio 23, la que se valora conforme con su naturaleza de instrumento público de acuerdo con la regla del artículo 342 N°6 en relación con el artículo 1700 del Código Civil, y en la cual consta que el demandante, en conjunto con otros comuneros, es dueños del inmueble de marras, que lo adquirió por herencia al fallecimiento de don [REDACTED]

OCTAVO: Que en lo pertinente a la ocupación de inmueble por parte de la demandada, dicha circunstancia no fue controvertida por ésta en autos, sino que al contrario, al fundamentar la 'sustitución del procedimiento, justamente señala que es efectiva la ocupación del inmueble sublite, y adicionalmente, consta en el atestado receptorial aparejado a folio 10 del expediente electrónico, que la demandada fue notificada personalmente en el domicilio correspondiente al inmueble de marras, documento que se valora conforme con su naturaleza, y atendido que, doña [REDACTED], en su presentación de folio 11 fija domicilio en Monte Fuji N°327, comuna de Quilicura, se tendrá por suficientemente acreditado que el sujeto pasivo ocupa el inmueble cuya restitución se persigue en autos.

NOVENO: Que en cuanto al tercer requisito es menester determinar si la demandada carece de título para la ocupación que hace



Foja: 1

del inmueble, o si por el contrario, la tenencia que detenta la demandada se encuentra justificada.

DÉCIMO: Que, sobre la materia, la Corte Suprema ha razonado 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 disputada, aparentemente seria o grave, sea que vincule al actual dueño con el ocupante o a éste 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 también 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 está aludiendo a la ausencia de un título que justifique la tenencia. En este punto resulta pertinente tener en especial consideración que la referida disposición señala que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato, por ende, es un presupuesto de la esencia del precario la absoluta y total carencia de cualquier relación jurídica entre el propietario y el ocupante de la cosa, es decir, una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título jurídicamente relevante (Corte Suprema, Rol N°2570-2020 y Rol N°11143-2020).

UNDÉCIMO: Que como ya se habría adelantado, la demandada justifica la ocupación que hace del inmueble en una vinculación afectiva permanente e ininterrumpida que habría tenido con el señor [REDACTED] [REDACTED] quien era el dueño de la propiedad de marras, y que fue adquirido por el demandante en comunidad, justamente por sucesión por causa de muerte al fallecimiento de don [REDACTED]

Que en ese sentido, es el actor quien, en primer lugar, manifiesta en su libelo pretensor que *“... no se ha podido materializar el uso de la casa ubicada en Monte Fuji N°327, comuna de Quilicura toda vez que esta se encuentra habitada por la Señora [REDACTED] [REDACTED] demandada de autos, en razón que mantenía una relación de convivencia con el fallecido Señor [REDACTED] hecho que no otorga título legítimo para ejercer derechos en la referida propiedad”,* lo que constituye para todos los efectos, una confesión judicial espontánea de la parte demandante en el sentido de reconocer que la



Foja: 1

demandada mantenía una relación de convivencia con quien fuere el dueño del inmueble de marras, lo que debe apreciarse en conjunto con el instrumento acompañado por el sujeto pasivo a folio 11, signado con el número 2 en el considerando Cuarto de esta sentencia, no impugnado por causa legal, el que se valora conforme con la regla del artículo 342 N°3 del Código de Procedimiento Civil, en el cual se anotan como integrantes del hogar correspondiente a [REDACTED] a don [REDACTED] [REDACTED] quien aparece como “Jefe de hogar”, a doña [REDACTED] [REDACTED] demandada de autos, quien detenta según el documento, la calidad de “cónyuge o pareja del Jefe de Hogar”, y a don [REDACTED] [REDACTED] a quien se indica como “Hijo sólo del cónyuge o pareja”, instrumento en el que se adjunta declaración de varios vecinos que aseveran la existencia de una convivencia entre el Sr. [REDACTED] [REDACTED] y la demandada, como un matrimonio que vivieron bajo el mismo techo en [REDACTED] [REDACTED] durante los últimos 20 años, es decir, a contar del año 2000 aproximadamente, manteniendo éstos la vida en común.

DÉCIMO SEGUNDO: Que se puede advertir que nuestra jurisprudencia sostiene que *“para el diccionario de la Real Academia Española la convivencia significa vivir en compañía de otro y si compañía tiene como significado el efecto de acompañar, unos a otros para un fin común, o sea un cuerpo de actores o si se quiere, una unidad de infantería que forma un cuerpo común, es posible concluir que convivir no es más que compartir un hogar. Desde la óptica jurídica el diccionario especializado de Rodrigo Quijada, expresa que convivir es la acción de vivir en compañía o cohabitación lo que significa que en esta situación surgen un cúmulo de situaciones que se asemejan a una comunidad y, por lo tanto, constituye una universalidad que no puede pasar desapercibida para el Derecho en términos que no generen consecuencia alguna en el desarrollo de la convivencia durante un tiempo determinado. Este concepto necesariamente ha de unirse a lo que se conoce como concubinato, como relaciones sexuales más o menos prolongadas entre dos personas, al margen del matrimonio, pero con similares objetivos (Diccionario Jurídico ya referido);de todo lo cual se obtiene que la convivencia no es un simple*



Foja: 1

hecho que prescinda de relaciones jurídicas, si no que constituye una circunstancia guiada por fines comunes entre las cuales está la cohabitación y la compañía mutua y que en el presente caso se extendió por más de veinte años, lo que representa un hecho jurídico inequívoco que incluso está reconocido en diversas leyes a propósito de la madre de hijos comunes. (10.475, 15.386, 16.744, Decreto Ley 3.500) y la convivencia propiamente tal asimilada a matrimonio en la Ley Indígena N° 19.253. (Corte de Apelaciones de Antofagasta, sentencia de 26 de mayo de 2013, Rol 107.2013)".

DÉCIMO TERCERO: Que de conformidad con lo razonado en el motivo precedente, y atendida la circunstancia de que las alegaciones de la demandada no se limitan a este juicio, sino que ha accionado persiguiendo tanto la declaración de la posesión notoria del estado civil de casada con don [REDACTED] como la declaración de comunidad por concubinato, y haciendo presente que en ningún caso esta Magistratura se está pronunciando respecto de la cuestión debatida en el 26° Juzgado Civil de Santiago, en relación a la declaración de comunidad, sino que el presente análisis se refiere únicamente a la acción de precario aquí entablada y sus requisitos; se dirá que, en virtud del mérito de las condiciones antes anotadas, la situación fáctica establecida en la causa no se encuadra dentro de la hipótesis de ausencia absoluta de nexo jurídico entre quien tiene la ocupación de la cosa y su dueño, sino que por el contrario, la tenencia del inmueble se encuentra justificada en una relación de convivencia preexistente y que ampara a la demandada en su ocupación, debido a que ésta fue autorizada para ocupar el inmueble por su entonces dueño y hermano del actor. En consecuencia, al contrario de lo sostenido por el demandante, los hechos dan cuenta de un vínculo entre el primitivo propietario del bien raíz *sub-lite* y la ocupante del mismo, lo que se contrapone a una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada (según así se expone en fallo Rol N°4268-2022, Corte Suprema).

DÉCIMO CUARTO: Que, según lo razonado, y como la convivencia genera relaciones personales y familiares, que si bien no constituyen un título jurídico, en orden a que permita tener la virtud de ser traslativo de dominio o que sea generador de derechos personales transmisibles, lo cierto



Foja: 1

es que es posible aseverar la existencia de una justificación de la ocupación de la demandada respecto del inmueble sub lite ante los demandantes, no concurriendo así, en opinión de esta sentenciadora, el tercer requisito de la acción de precario, por lo que no cabe sino el rechazo de la misma.

DÉCIMO QUINTO: Que, sin perjuicio de lo anterior, la restante prueba descrita, mas no valorada en autos, en nada altera lo que viene decidido.

DÉCIMO SEXTO: Que no habiendo resultado totalmente gananciosa la demandada, cada parte pagará sus costas.

Y visto lo dispuesto, además, en los artículos 684, 700, 1554, 1698, 1700, 2194, 2195 y 2505 del Código Civil; 139, 144, 160, 170, 318, 342, 356 y siguientes, 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Que **SE RECHAZA**, la incidencia de sustitución del procedimiento.

II.- Que **SE RECHAZA** la demanda de precario interpuesta en lo principal, a fojas 1, en contra de doña [REDACTED]

III.- Que, cada parte pagará sus costas por no haber resultado totalmente vencidas.

Regístrese y notifíquese.

C-4878-2022.

Pronunciada por doña María Cecilia Morales Lacoste, Juez Suplente.

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



C-4878-2022

Foja: 1



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

Código: XSGXXEMWFX