

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 2º Juzgado Civil de Viña del Mar
CAUSA ROL : C-904-2021
CARATULADO : ORTIZ/ORTIZ

Viña del Mar, treinta de Mayo de dos mil veintidós

VISTO.

Con fecha 17 de marzo de 2021, comparece doña **Valeria Araya Araya**, abogada, en representación de don **LORNE LUIS ORTIZ MUJICA**, metalurgista, don **EDGAR ENRIQUE ORTIZ MUJICA**, empleado y doña **ANGÉLICA SUSANA ORTIZ MUJICA**, quien viene en interponer **demandas de cese de uso gratuito de bien común** en contra de doña **YESSIKA IRENE ORTIZ MUJICA**, pensionada, domiciliada en calle Las Mercedes N° 541, Sector Agua Santa, Viña del Mar.

Solicitan tener por interpuesta demanda de cese de uso gratuito de bien común, en juicio sumario en contra de Yessika Irene Ortiz Mujica, ya individualizada, someterla a tramitación y en definitiva acoger la acción deducida, ordenando el cese del goce gratuito del bien común, debiendo restituir dicho goce en la medida y a quien corresponda, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia que se dicte, y que se avalúe prudencialmente el valor del perjuicio económico provocado, el que deberá ser resarcido por la demandada, todo ello con costas.

Con fecha 17 de marzo de 2021 el demandante acompañó documentos.

Con fecha 22 de febrero de 2022 el demandado acompañó documento.

Con fecha 02 de julio de 2021 a efecto **audiencia de contestación y conciliación** en **se tuvo por contestada la demanda en rebeldía de la demandada** y llamadas las partes a conciliación esta no se produce.

Con fecha 06 de julio de 2021, se recibe la causa a prueba y se fijan los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos.

Con fecha 03 de enero de 2022 la demandante rindió prueba testimonial.

Con fecha 24 de febrero de 2022 se realizó audiencia de exhibición de documentos a petición de la demandante.

Se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, con fecha 17 de marzo de 2021, comparece doña **Valeria Araya Araya**, abogada, en representación de don **LORNE LUIS ORTIZ MUJICA**, metalurgista, don **EDGAR ENRIQUE ORTIZ MUJICA**, empleado y



Foja: 1

doña **ANGÉLICA SUSANA ORTIZ MUJICA**, quien viene en interponer **demanda de cese de uso gratuito de bien común** en contra de doña **YESSIKA IRENE ORTIZ MUJICA**, pensionada, domiciliada en calle Las Mercedes N° 541, Sector Agua Santa, Viña del Mar.

Sostiene que sus representados y la parte demandada son dueños de derechos sobre el inmueble ubicado en calle **Andrés Julia Vicens, N° 390, ubicado en el Loteo Agrado de Peñuelas Segunda, Primera Etapa y que corresponde al Sitio N° 1, de la Manzana I, comuna de Coquimbo, provincia de Elqui, cuarta Región**. Hace presente que estos derechos los adquirieron por sucesión por causa de muerte intestada quedada al fallecimiento de don MANUEL DE LA CRUZ ORTIZ PIZARRO, padre de los demandantes y de la demandada, según consta del auto de fecha 24 de Julio de 1997, pronunciado por el 2° Juzgado de Letras de Calama, Causa Rol 4220-1997, que concedió la posesión efectiva y que fue inscrita a fojas 3929 número 3078 del Registro de Propiedad Del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo correspondiente del año 2005. Añade que los referidos títulos, dan cuenta que sus representados y la parte demandada, son dueños en común del inmueble antes singularizado.

Indica que conforme a lo anterior, cada uno de sus representados de manera conjunta con doña Yessika Irene Ortiz Mujica, forman una comunidad respecto del dominio del inmueble antes señalado y que la comunidad de la cual forman parte, se encuentra indivisa. Añade que a este respecto, el artículo 655 del Código de Procedimiento Civil dispone que "Para poner término al goce gratuito de alguno o algunos de los comuneros sobre la cosa común, bastará la reclamación de cualquiera de los interesados, salvo que este goce se funde en algún título especial". Asevera que, el derecho a poner término al goce gratuito de alguno o algunos de los comuneros sobre la cosa común puede ejercerse cuando ya se ha constituido el juicio particional o cuando aún no se ha constituido.

Afirma que, la demandada ha dado en arrendamiento el inmueble singularizado en reiteradas oportunidades, sin proporcionar detalle alguno a sus representados respecto del destino de los dineros por ella percibidos, como tampoco ha realizado alguna retribución económica de lo que ha percibido. Agrega que de igual forma, sus representados ignoran el estado actual y destino de la totalidad de los bienes muebles que componen la masa hereditaria. Que, lo anterior, ha sido desarrollado por la demandada careciendo de título suficiente para ello y provocando un serio perjuicio económico a sus representados al impedir el acceso al inmueble o a los beneficios económicos que el bien común pudiera generar.

Solicita tener por interpuesta demanda en juicio sumario en contra de Yessika Irene Ortiz Mujica, ya individualizada, someterla a tramitación y en definitiva acoger la acción deducida, ordenando el cese del goce gratuito del bien común, debiendo restituir dicho goce en la medida y a quien corresponda, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia que se dicte, y que se avalué prudencialmente el valor del perjuicio económico provocado a sus representados, el que deberá ser resarcido por la demandada, con costas.

SEGUNDO: Que, con fecha 02 de julio de 2021 se llevó a efecto audiencia de contestación y conciliación con asistencia de la parte demandante debidamente representada y en rebeldía de la demandada. Que la demandante ratifica la demanda de autos en todas sus partes y solicita se acoja con costas. Que, **se tiene por contestada la demanda en rebeldía de la demandada**. Llamadas las partes a conciliación esta no se produce.



Foja: 1

TERCERO: Que, con fecha 06 de julio de 2021, se recibe la causa a prueba por el término legal, y se fijan como puntos de prueba los siguientes: 1.- Efectividad de ser la parte demandante y la parte demandada son dueños de los derechos sobre el inmueble ubicado en calle Andrés Julia Vicens, N° 390, ubicado en el Loteo Agrado de Peñuelas Segunda, Primera Etapa y que corresponde al Sitio N° 1, de la Manzana I, comuna de Coquimbo, provincia de Elqui, cuarta Región; 2.- Derechos de cada uno de los comuneros sobre el inmueble de autos; 3.- Efectividad que la parte demandada este obteniendo un goce gratuito del bien común; 4.- Efectividad de existir perjuicios. Monto y naturaleza de ellos; y 5.- Relación de causalidad entre los hechos descritos y los perjuicios alegados. Circunstancias que lo acreditaran.

CUARTO: Que, con fecha 17 de marzo de 2021, la **demandante acompañó documentos**, consistentes en: **1)** Copia de reinscripción de Herencia de fojas 3.929, N° 3.078, del Registro de Propiedad correspondiente al año 2005 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo; **2)** Copia de inscripción de Herencia de fojas 3.931, N° 3.079, del Registro de Propiedad correspondiente al año 2005 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo; **3)** Copia de inscripción de Cesión de Derechos de fojas 4.854, N° 3.079, del Registro de Propiedad correspondiente al año 2005 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo; **4)** Copia de inscripción de Cesión de Derechos de fojas 5.353, N° 3.480, del Registro de Propiedad correspondiente al año 2006 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo; **5)** Copias autorizadas de escrituras públicas de mandatos judiciales otorgados por los demandantes.

QUINTO: Que, con fecha 22 de febrero de 2022 el **demandado acompañó documento** consistente en: Mandato Judicial de fecha 16 de febrero de 2022 otorgado ante el Notario Público de Viña del Mar doña Natalia Ramírez Aranda, suplente del titular don Luis Fisher Yavar y anotado en el repertorio bajo el número 2.746/2022.

SEXTO: Que, con fecha 03 de enero de 2022 la demandante rindió prueba testimonial consistente en las declaraciones de los testigos doña ANA DE LOURDES APABLAZA VEAS, doña GEORGETTE SOLEDAD CALDERÓN MARÍN y doña IGNACIA GEORGETTE ORTIZ CALDERÓN.

Que, la testigo doña **Ana de Lourdes Apablaza Veas**, legalmente juramentada y al tenor del auto de prueba en síntesis declara que los demandantes y la demanda son dueños de la propiedad de autos, lo que le consta dado que los conoce hace mucho tiempo. Indica el testigo que desconoce los derechos de cada uno de los comuneros sobre el inmueble común. En relación a la efectividad de que la demandada este obteniendo un goce del bien común el testigo declara que esto es efectivo ya que ha visto cuando arrienda la casa a terceras personas, pero que en la actualidad no sabe si esta arrendada.

Que, la testigo declara no saber si han existido perjuicios pero que estima que el valor promedio de los arriendos en el sector está entre 300 y 400 mil pesos y que la demandada ha estado arrendando el inmueble como 3 o 4 años y que no tiene conocimiento que la demandada haya entregado las ganancias obtenidas por el arriendo del inmueble a sus hermanos.

Que, la testigo doña **Georgette Soledad Calderón Marín**, legalmente juramentada y al tenor del auto de prueba en síntesis declara que los demandantes y la demandada son dueños de la propiedad de autos, lo que le consta porque es



Foja: 1

nuera de la señora Fresia Mujica Gamboa, esposa de don Manuel Ortiz Pizarro, quien falleció y le dejó la propiedad en herencia a sus hijos.

Que, en relación a si la demandada está obteniendo un goce gratuito la testigo afirma que esto es efectivo ya que hace más de 5 años que Yessica se apropió de forma irregular de la propiedad de la señora Fresia, arrendándola para su bienestar, con el apoyo de una corredora, lo ha arrendado en diferentes fechas, en verano sacando más provecho por el sector y también por año corrido, no informándole a nadie, ni pidiendo autorización a sus hermanos, ni a su mama. Añade la testigo que hasta el día de hoy se sigue arrendando y no sabe que pasó con el mobiliario que tenía la casa.

Declara la testigo que existe perjuicio por todos los años ella ha hecho usufructo de la propiedad, de manera arbitraria y unilateralmente, sin entregar a nadie todo lo que ha ganado. Agrega que los arriendos los hacía de diciembre a marzo para ganar más dinero en los meses de verano, incluso el año pasado seguía arrendando la casa, aun en pandemia, con el apoyo de la corredora. Agrega que la demandada no ha rendido cuenta de su administración. Indica el testigo que el sector donde se ubica la propiedad es muy apetecido y que el valor del arriendo es de \$450.000.- en promedio y que el valor para la renta es de unos cien millones de pesos.

Que, la testigo doña **Ignacia Georgette Ortiz Calderón** legalmente juramentada y al tenor del auto de prueba en síntesis declara que los demandantes y la demandada son dueños de los derechos sobre el inmueble de autos y que como hace 5 años la demandada ha usado la casa, la ha arrendado y la ha tenido para su uso y beneficio propio, nunca tomando la opinión a los otros herederos.

Agrega la testigo que existen perjuicios, ya que la casa es para todos los herederos, pero ni siquiera se ha podido entrar y que es una casa de familia y nunca han podido hacer uso de ella, por ejemplo para vacacionar. Indica la testigo que por la ubicación por el sector y casa en sí, el arriendo es de promedio 450 mil pesos, añade que tiene entendido que la casa fue arrendada por medio de una corredora y que la demandada no informó a ninguno de los herederos que la casa estaba arrendaba ni tampoco ha entregado a los demás herederos las ganancias, beneficios económicos o derechamente el monto de dinero percibido por el arrendamiento del inmueble.

Que, con fecha 24 de febrero de 2022 se llevó a efecto la **audiencia de exhibición de documentos** fijada en autos a petición de la demandante, donde no se exhibe documento alguno.

SÉPTIMO: Que, el artículo 1968 del Código Civil, dispone que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta, por lo que es sobre los demandantes sobre quienes recae la carga de acreditar los hechos fundantes de la acción ejercida en autos, esto es el hecho de ser dueños juntos con la demandada de la propiedad ubicada en Andrés Julia Vicens, N° 390, ubicado en el Loteo Agrado de Peñuelas Segunda, Primera Etapa y que corresponde al Sitio N° 1, de la Manzana I, comuna de Coquimbo, provincia de Elqui, cuarta Región; que la demandada está obteniendo un goce gratuito del bien común; así como la naturaleza y monto de los perjuicios económicos alegados y cuya reparación se demanda.

OCTAVO: Que, la actora a fin de acreditar su calidad de copropietaria junto con la demandada del inmueble de autos acompaña prueba documental



Foja: 1

consistente en copias de las Inscripciones de Herencia de fojas 3.929, N° 3.078, del Registro de Propiedad correspondiente al año 2005; y de fojas 3.931, N° 3.079, del Registro de Propiedad del año 2005 todos del Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo. Que además acompañó copias de inscripción de cesión de Derechos de fojas 4.854, N° 3.079; y de fojas 5.353, N° 3.480 del Registro de Propiedad del año 2005 y 2006 respectivamente pertenecientes al Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo.

Que, del mérito de los documentos antes referidos y que no han sido objetado en la presente causa es posible advertir con fecha 24 de julio de 1997 el Segundo Juzgado de Letras de Calama se otorgó la posesión efectiva de la herencia quedada al fallecimiento del causante don Manuel De La Cruz Ortiz Pizarro a doña Yessika Irene, a don Edgar Enrique, a don Lorne Luis y a doña Angélica Susana todos de apellido Ortiz Mujica, y a doña Fresia del Tránsito Mujica Gamboa esta última en calidad de cónyuge sobreviviente del causante. Que, entre los bienes inmuebles objeto de la posesión efectiva se encontraba la propiedad de autos ubicada en calle Andrés Julia Vicens, N° 390, ubicado en el Loteo Agrado de Peñuelas Segunda, Primera Etapa y que corresponde al Sitio N° 1, de la Manzana I, comuna de Coquimbo, provincia de Elqui, cuarta Región. Que, la posesión efectiva respecto de la propiedad raíz antes referida se inscribió debidamente en el Conservador de Bienes raíces de Coquimbo.

Que, con posterioridad con fecha 07 de septiembre de 2005 doña Fresia del Tránsito Mujica Gamboa cedió sus derechos en la propiedad de autos al demandante don Lorne Luis Ortíz Mujica, cesión que se inscribió debidamente en el Conservador de Bienes Raíces de Coquimbo.

Que, en consecuencia todos los demandantes don Lorne Luis don Edgar Enrique y doña Angélica Susana todos de apellido Ortiz Mujica son dueños de manera conjunta con la demandada doña Yessika Irene Ortiz Mujica, respecto de la propiedad ubicada en calle Andrés Julia Vicens, N° 390, ubicado en el Loteo Agrado de Peñuelas Segunda, Primera Etapa y que corresponde al Sitio N° 1, de la Manzana I, comuna de Coquimbo, provincia de Elqui, cuarta Región; formando entre todos una comunidad la cual a la fecha se encuentra indivisa.

Que, de la prueba testimonial rendida por la demandante consistente en las declaraciones de los testigos doña Ana Apablaza Veas, doña Georgette Calderón Marín y doña Ignacia Ortiz Calderón, es posible apreciar que todas estas testigos están contestes en sus dichos en cuanto a que en la actualidad y desde hace a lo menos 5 años la demandada Yessika Irene Ortiz Mujica se encuentra haciendo uso del bien común consistente en la propiedad raíz de autos sin que haya rendido cuenta a los restantes comuneros de dicha uso o de la gestión del mismo. Que, lo declarado por las testigos no ha sido controvertido por ningún medio de prueba que haya acompañado la demandada en la presente causa

NOVENO: Que el artículo 655 del Código de Procedimiento Civil señala: “Para poner término al goce gratuito de alguno o algunos de los comuneros sobre la cosa común, bastará la reclamación de cualquiera de los interesados; salvo que este goce se funde en algún título especial”. Que, el derecho contenido en la disposición en análisis, nace, precisamente, como contrapartida a aquel de aprovechamiento que cada uno de los comuneros tiene respecto de los frutos naturales y civiles que produzcan los bienes comunes, así como de estos últimos, lo que se sigue de los artículos 2305 y 2081 del Código Civil, siendo el derecho de cada uno de los comuneros sobre la cosa común, el mismo que el de los socios en



Foja: 1

el haber social. Que, por su parte, cada socio puede servirse para su uso personal de las cosas pertenecientes al haber social, con tal que las emplee según su destino ordinario y sin perjuicio de la sociedad y el justo uso de los otros. Que, en concordancia con dicho derecho, el referido artículo 655 del código de enjuiciamiento, vino a permitir a cualquiera de los comuneros que se encontrare desprovisto del citado atributo que el dominio le confiere sobre el bien comunitario, la posibilidad de reclamar el término del goce gratuito que estuviere ejerciendo otro de los comuneros.

Que, en virtud de lo establecido en los artículos 2305 y 2081 del Código Civil, todos y cada uno de los comuneros hereditarios pueden usar la cosa común conforme a su destino ordinario y guardando el uso que corresponda al resto. Que, este uso no supone atribuir a un comunero en exclusiva los frutos o productos de la cosa común, ya que la ley se los adjudica expresamente a todos los comuneros en proporción a sus cuotas, razón por la cual el artículo 655 del Código de Procedimiento Civil admite la posibilidad de que cualquier comunero pueda reclamar el término del goce gratuito por un solo comunero sobre la cosa común, salvo que dicho goce se funde en un título especial.

Que, según lo referido, el artículo 655 del Código de Procedimiento Civil constituye un contrapeso a las facultades de uso de las cosas comunes establecidas en los artículos 2305 y 2081 regla segunda del Código Civil, sin que cualquiera de los comuneros pueda atribuirse el uso del bien y excluir a los demás copropietarios en razón de estar haciendo un uso común y según el destino ordinario de la cosa.

Que, consiguientemente en el caso de autos, habiéndose acreditado que la demandada ocupa el inmueble común ubicado en calle Andrés Julia Vicens, N° 390, ubicado en el Loteo Agrado de Peñuelas Segunda, Primera Etapa y que corresponde al Sitio N° 1, de la Manzana I, comuna de Coquimbo, sin ningún título especial que lo habilite para ello, y habiendo sido legalmente emplazado de la petición de cese efectuada por los actores en el presente litigio, se han acreditado de manera suficiente todos los elementos de la acción ejercida en autos por parte de los demandantes, **debiendo en consecuencia accederse a lo solicitado en cuanto a poner término al goce gratuito de la demandada sobre el bien común.**

DÉCIMO: Que, en cuanto a lo solicitado en la demanda por los actores, referido a la valuación prudencial de los perjuicios económicos provocados a los demandantes como consecuencia del goce gratuito que sobre la cosa común ha efectuado la demandada Yessika Irene Ortiz Mujica, del mérito de autos, el tribunal advierte que respecto de este punto la demandante solo ha rendido prueba testimonial, dado que la documental acompañada no aporta antecedente alguno respecto de esta materia.

Que, del análisis de lo declarado por los testigos, se advierte que si bien estos hacen referencia a que la demandada habría arrendado la propiedad y obtenido beneficios económicos, sus declaraciones no otorgan un nivel de certidumbre suficiente como para acreditar los periodos específicos en que la demandada habría arrendado la propiedad, a que personas o instituciones determinadas se habría entregado el bien común en arriendo y menos aún es posible, por la sola declaración de los testigos, tener una meridiana claridad en cuanto a las rentas que se habrían cobrado y los beneficios económicos de que se habrían visto privados los restantes comuneros.



Foja: 1

Que, no se ha rendido ningún otro medio probatorio documental o de otra naturaleza, distintos a las testimoniales antes referidas, que permitan acreditar la existencia de beneficios económicos que haya gozado la demandada en perjuicio de los actores o el monto de los mismos. Que tampoco se rindió prueba que permita probar el valor o ganancias que eventualmente se podrían haber obtenido en beneficios de todos los comuneros, en caso de que la demandada hubiera hecho una gestión diferente de la propiedad raíz durante el tiempo en que gozó gratuitamente del mismo.

Que, en consecuencia respecto de los perjuicios reclamados por los demandantes, no se rindió probanza suficiente destinada a acreditar su existencia y, en su caso, el monto de los perjuicios reclamados, razón por la cual; **no cabe sino rechazar lo solicitado por los demandantes en cuanto a condenar a la demandada a resarcir el perjuicio económico alegado.**

Por las consideraciones señaladas precedentemente y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.698 del Código Civil; y 160, 170, 254, 346, 384 número 2, 432, 655 y 680 del Código de Procedimiento Civil, se resuelve:

Que, **se hace lugar** a la demanda de cese del goce gratuito del bien común, interpuesta por doña Valeria Araya Araya, abogada, en representación de don LORNE LUIS ORTIZ MUJICA, don EDGAR ENRIQUE ORTIZ MUJICA y doña ANGÉLICA SUSANA ORTIZ MUJICA, en contra de doña YESSIKA IRENE ORTIZ MUJICA, solo en cuanto el demandado debe cesar en el goce gratuito del inmueble objeto de juicio, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia, con costas.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol: C-904-2021

Dictada por doña Cecilia Sagredo Olivares, Juez Titular.

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



