

C.A de Valdivia.

Valdivia, veinticinco de julio de dos mil veintitrés.

Visto:

Se tiene por reproducida la sentencia enalzada considerandos y citas legales.

Y teniendo además presente:

I.- El recurso de casación:

Primero: Que la parte demandada principal y demandante reconvenional dedujo recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva de veintisiete de febrero del año en curso, dictada en causa Rol N° 1998-2022 del Segundo Juzgado de Letras de Osorno, que acogió sin costas la demanda principal de cese de goce gratuito interpuesta por el señor Carlos Orlando Rivera Cárdenas en contra de la señora Claudia Viviana Rivera Cárdenas, solo en cuanto: *“a) Que se declara el cese del goce en calidad de gratuito que la demandada principal ejerce sobre el inmueble ubicado en David Rosas N°737, Rahue Bajo, ciudad, comuna y provincia de Osorno, inscrito a fojas 4853, Número 4175 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Osorno del año 2022; pudiendo la demandada seguir usando la propiedad para residir en ella pagando el canon de renta que se fijará y sin que pueda entrapar el justo uso de los demás miembros de la comunidad hereditaria; b) Que se fija como canon anual a pagar a por parte de la demandada principal la suma equivalente al 11% del avalúo fiscal de la propiedad vigente al primer semestre del año 2023, que deberá ser pagada en doce cuotas mensuales a partir del mes siguiente a la ejecutoria de la sentencia, con vencimiento el primer día hábil de cada mes; c) Que el pago de la renta fijada deberá hacerse de forma independiente a cada copropietarios, según la cuota que a cada uno de ellos le pertenezca sobre el inmueble, mientras no se designe un administrador proindiviso”.*

Del mismo modo, acogió sin costas la demanda reconvenional de cese



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

Código: XXNCXGMMVGQ

de goce gratuito interpuesta por doña Claudia Viviana Rivera Cárdenas en contra de don Carlos Orlando Rivera Cárdenas, solo en cuanto: *“a) Que se declara el cese del goce que el demandado reconvenacional ejerce sobre el inmueble ubicado en David Rosas N°737, Rahue Bajo, ciudad, comuna y provincia de Osorno, inscrito a fojas 4853, Número 4175 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Osorno del año 2022; b) Que se ordena que el demandado reconvenacional sólo puede recibir el pago de la renta del contrato de arrendamiento suscrito con don Miguel Ángel Ojeda Huala en la parte que corresponda a su cuota sobre el inmueble, mientras no se designe un administrador proindiviso; c) Que se ordena que el demandado reconvenacional debe pagar a la demandante reconvenacional la suma de \$24.000 pesos, por ser la parte que percibió en su nombre de don Miguel Ángel Ojeda Huala respecto a la renta de arrendamiento del mes de septiembre de 2021”.*

Funda el recurso en la causal del artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en haber sido dada ultra petita, porque determinó el pago anual de un canon, lo que no fue pedido en la demanda principal. Agrega que el monto fijado resulta excesivo, dado que utiliza una parte reducida del inmueble.

Pide la invalidación del fallo y la dictación de la correspondiente sentencia de reemplazo que no contemple el pago de un canon en favor de los restantes comuneros.

Segundo: Que al tenor de lo dispuesto en el artículo 768 inciso tercero del Código de Procedimiento Civil, el tribunal puede desestimar este arbitrio si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo o cuando el vicio no ha influido en lo dispositivo del mismo. Tal es precisamente el caso, en que el recurrente junto con la casación en la forma, ha interpuesto también apelación, por lo que al resolverse este último recurso que se sustenta, entre otros, sobre similares argumentos a aquellos que fundan las impugnaciones de nulidad, de existir algún vicio formal, aquél podrá ser subsanado, lo que determina concluir



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

Código: XXNCXGMMVGQ

que los yerros reclamados no son de aquellos remediables únicamente con la invalidación del fallo.

Lo expuesto constituye razón suficiente para desestimar el recurso de casación.

II.- En cuanto al recurso de apelación:

Tercero: Que, conjuntamente, la parte demandada interpuso recurso de apelación, con fundamento en que el goce que sustenta la demanda principal no es tal, puesto que solo vive en el inmueble, sin percibir fruto alguno, habida consideración que como codueña del mismo, puede hacer uso del bien raíz con fines habitacionales.

Sostiene que en la sentencia se realiza una interpretación extensiva, al equiparar el goce con el uso natural del inmueble. Añade que la facultad de uso es distinta de la de goce y, por ello, el artículo 2081 del Código Civil autoriza a los comuneros para servirse de la cosa para su uso personal.

Manifiesta que en el inmueble vive otra comunera y es utilizado por dos arrendadores. Refiere que el Juez a quo incurrió en el vicio de *ultra petita* al fijar un canon anual, el que, además, es excesivo considerando que usa el 20% de la superficie total del bien común.

Solicita se revoque la sentencia apelada y, en su lugar, se rechace íntegramente la demanda principal.

Cuarto: Que 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 del Código Civil, en términos que ninguno de los comuneros puede atribuirse el uso (aun parcial) del bien y excluir a los demás copropietarios (en aquella parte), fundado en estar haciendo un uso común y según el destino ordinario de la cosa.

Y conviene tener presente que la ocupación a título gratuito corresponde a aquella en que no existe retribución alguna, en este caso, a los demás comuneros.



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

Código: XXNCXGMMVGQ

Quinto: Que, estando acreditada la ocupación gratuita y parcial del inmueble de autos, sin título especial que la justifique, resulta procedente acoger la acción principal y determinar el canon por el uso del bien común.

En efecto, si la demandada desea seguir usando la cosa común, deberá hacerlo a título oneroso, esto es, pagando a los demás comuneros un canon o renta mensual y en proporción a sus derechos.

Sexto: Que, para establecer el quantum del canon y a falta de mejores antecedentes, este se fijó de acuerdo a la presunción de renta contemplada para efectos tributarios, en un valor anual de 11% del avalúo fiscal del inmueble, para lo que se tomó como referencia el artículo 21 de la Ley de Impuesto a la Renta, valor que se dividió en doce cuotas mensuales para efectos de su pago.

Séptimo: Que, del monto fijado cabe deducir la parte o cuota que corresponde en la cosa común a la demandada principal y, además, debe precisarse que tal canon está circunscrito -exclusivamente- a la proporción que ocupa gratuitamente, según lo expresado por ambas partes y ratificado con la prueba rendida, lo que deberá determinarse oportunamente.

Por lo expuesto, normas citadas, y, visto, además lo dispuesto en los artículos 1698 y 1712 del Código Civil; y artículos 186, 342, 346, 348 y 426 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- **Se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por el abogado Diego Ignacio Bravo Miranda, en representación de la demandada principal en contra de la sentencia definitiva de veintisiete de febrero de dos mil veintitrés.

II.- **Se confirma**, en lo apelado, la misma sentencia, con declaración que el canon anual fijado será solventado en proporción a la superficie que ocupa la demandada principal, previa deducción de la parte o cuota que le corresponde en la cosa común.

III.- Cada parte soportara sus propias costas de la instancia.

Regístrese y comuníquese.

Redacción a cargo del Ministro señor Juan Ignacio Correa Rosado.



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

Código: XXNCXGMMVGQ

Rol Civil-354-2023.



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

Código: XXNCXGMMVGQ

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Valdivia integrada por los Ministros (as) Juan Ignacio Correa R., Maria Soledad Piñeiro F. y Fiscal Judicial Gloria Edith Hidalgo A. Valdivia, veinticinco de julio de dos mil veintitres.

En Valdivia, a veinticinco de julio de dos mil veintitres, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



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

Código: XXNCXGMMVQ