

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 2º Juzgado de Letras de San Bernardo
CAUSA ROL : C-4433-2019
CARATULADO : OLIVARES/MONTERO

San Bernardo, veinte de Diciembre de dos mil diecinueve

VISTOS

Comparece Marcela Rosa Olivares Montero, enfermera, chilena, RUN 12.132.872-0, domiciliada en pasaje El Tinero 1537, comuna de San Bernardo, quien viene a interponer demanda de precario en contra de doña Alicia Rosa Montero Ulloa, dueña de casa, C.I. 6.436.884-2, domiciliada en Capitán Godoy N° 416, comuna de San Bernardo.

Funda su pretensión en que es dueña de la propiedad ubicada en calle Capitán Godoy N° 416, comuna de San Bernardo, que deslinda al norte: en cinco setenta metros con lote B; a sur, en cinco coma noventa metros con calle Capitán Godoy; al oriente, en trece coma setenta metro con línea quebrada con lote B; y al poniente, en catorce metros con lote B. Adquirió este inmueble por compra que le hizo a don Mario Gerardo Montero Ulloa, según escritura otorgada ante notario de San Miguel, con asiento en la comuna de La Cisterna, don Martín Vásquez Cordero, el 28 de enero de 2011, repertorio notarial B° 80/2011. La propiedad esté inscrita a fojas 585, N° 1017 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de San Bernardo, año 2011.

Indica que por mera tolerancia de su parte, y sin que haya habido previo contrato de ninguna especie, ocupa desde algún tiempo dicho inmueble, la demandada, ya individualizada.

Señala que, es su deseo que dicho ocupante le restituya la mencionada propiedad, dentro de tercer día de notificada la sentencia, o en el plazo que el tribunal disponga con auxilio de la fuerza pública si es necesario.

Con fecha 21 de octubre de 2019, se llevó a efecto la audiencia decretada con la asistencia del apoderado de la parte demandante, y la asistencia de la demandada asistida por su apoderado. Consta que la parte demandada viene en contestar la demanda de autos mediante escrito subido a la Oficina Judicial Virtual, en los siguientes términos.

Señala que doña Alicia Rosa Montero Ulloa, vive en la propiedad objeto del juicio de autos desde hace 35 años, propiedad que era de su hermano y es la madre de la demandante doña Marcela Rosa Olivares Montero.

Expresa que, como primer argumento su representada vive efectivamente en la propiedad señalada no por ignorancia ni mera tolerancia de su hija, sino que por autorización expresa de ella a su representada, en este evento el estándar de mera tolerancia es superado con creces por la venía de la hija a vivir en el inmueble, al punto que la demandante hace tres años atrás dejó de vivir con la madre en la propiedad que exige, autorizando la misma hija a su madre para vivir en el inmueble, no



Foja: 1

fijando un uso determinado para él, siendo dicha autorización de carácter gratuito, no fijando un plazo de restitución, ello fundado en la historia familiar en que al adquirir la propiedad el año 2011 la idea era que fuera un 50% para la demandada y 50% para la demandante, situación que no se llevó a cabo de esa forma, luego después de vivir algunos años juntas, la hija le prestó el inmueble a su madre a fin que con su autorización viviera en el, por lo cual lo que ha existido en realidad ha sido un comodato precario.

Manifiesta que, por lo anterior, cae inmediatamente la proposición de la demandada en la cual señala la mera tolerancia, dado que existió una voluntad expresa de que la madre de la demandante, autorizada por ella, de forma gratuita y para su uso sin limitaciones y que en ningún caso ha existido ignorancia ni por una mera tolerancia sino por una decisión razonada dado que es la madre.

Indica que, es tan potente lo señalado que no habría otro razonamiento en que pensar sino que preguntarse ¿por qué si la propiedad la adquirió el año 2011 ha dejado tanto tiempo sin accionar legalmente? Ello responde por lo anteriormente explicado, puesto que el habitar la propiedad ha sido por un comodato precario, por lo cual claramente la presente demanda debe ser rechazada.

Añade que, un segundo argumento a señalar es que la demandante es la madre de doña Marcela Rosa Olivares Montero, es ahí donde puede por lógica y por el tiempo transcurrido razonarse que no ha existido mera tolerancia sino que hubo una autorización expresa, un préstamo para un fin claro y de forma gratuita, en ningún caso un aprovechamiento del dominio de una persona desconocida, la demandada hace 35 años ha vivido en el inmueble, es por ello que la presente demanda no debería prosperar por no ser la acción correspondiente a ejercer.

Consta que llamadas las partes a conciliación, esta no se produce.

Con fecha 30 de octubre de 2019, se recibió la causa a prueba.

Con fecha 05 de diciembre de 2019, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO.

I. EN CUANTO A LAS TACHAS.

PRIMERO: Que, la parte demandada viene en tachar a la testigo doña Carola Evelyn Valdebenito Rozas, de conformidad al artículo 358 N° 7 del Código de Procedimiento Civil, esto es “los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta”, en atención a que la testigo señala tener contacto con doña Marcela Olivares “día por medio”, lo que estima su parte sería una íntima amistad y que podría tener los ribetes de gravedad para que el Tribunal analice las circunstancias, dado que, a lo menos tienen contacto durante quince días en un mes.

SEGUNDO: Que, evacuando el traslado conferido, la parte demandante señala que la testigo señala que son vecinas, esto es un hecho ajeno a la voluntad de las partes de la convivencia y sólo se relacionan por la mera vecindad, sin perjuicio de ello se visualiza tener un buen vivir y a la pregunta de tacha, cada cuánto se vistan con la demandante, la testigo no señala que se visitan, sino que tienen encuentros cotidianos de vecindad, por tanto solicita se tenga por rechazada la solicitud de tacha de la testigo.

TERCERO: Que, la parte demandada viene a tachar a la testigo doña María Ester Ruiz Fernández, basada en el artículo 358 N° 7 del Código de Procedimiento Civil, esto es “los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta”, en atención a que la testigo al reservarse el hecho a calificar la amistad con la Sra. Marcela Olivares, no permite ahondar a la parte demandada del hecho de poder definir si hay una íntima amistad u otro grado.



Foja: 1

CUARTO: Que, la parte demandante evacuando el traslado conferido, señala que ya en la pregunta de tacha de la testigo “de si tiene interés en el resultado de este juicio” la testigo señala tajantemente que no, a su vez en la última pregunta de tacha la testigo señala que nadie le ha indicado como tiene que responder o que tiene que decir en este juicio, por tanto deducir previa a la declaración de la propia testigo tacha de la veracidad de sus dichos, lo que imprescindible para lo que el tribunal resuelva en definitiva es materia de tener presente su declaración, por lo que solicita se rechace la tacha en todas sus partes.

QUINTO: Que, en cuanto a la tacha presentada en contra de la testigo Carola Evelyn Valdebenito Rozas, deberá ser rechazada por cuanto de la declaración de la testigo no se desprenden que, en primer lugar se trate realmente de una amistad íntima, y en segundo lugar tampoco se desprende que se hayan manifestado hechos graves en su declaración para ser considerada como íntima su amistad con la demandante, como lo establece el artículo 358 N° 7 del Código de Procedimiento Civil.

Que, en relación a la tacha interpuesta en contra de la testigo María Ester Ruiz Fernández, ésta también debe ser rechazada por cuanto el hecho de que se haya reservado la calidad de la amistad que tiene con la demandante, no se puede interpretar como que dicha amistad sea íntima, por cuanto en su declaración dicha circunstancia no se desprende.

II. EN CUANTO AL FONDO.

SEXTO: Que, comparece Marcela Rosa Olivares Montero, quien viene a interponer demanda de precario en contra de doña Alicia Rosa Montero Ulloa, por los fundamentos de hecho y de derechos que se encuentran en lo expositivo de este fallo, los que se dan por reproducidos para todos los efectos legales.

SEPTIMO: Que, la parte demandada contestó la demanda solicitando su rechazo, con costas, por los fundamentos de hecho y de derechos que se encuentran en lo expositivo de este fallo, los que se dan por reproducidos para todos los efectos legales.

OCTAVO: Que de manera uniforme la jurisprudencia ha sostenido que los presupuestos de hecho de la acción de precario del inciso 2° del artículo 2195 del Código Civil son, en primer término, que la parte demandante sea dueña del bien cuya restitución solicita; en segundo lugar, que la demandada ocupe dicho bien; en tercero, que esa ocupación lo sea sin previo contrato y, por último, que lo tenga por ignorancia o mera tolerancia de su dueño.

NOVENO: Que, atendida la naturaleza de la acción impetrada la carga de la prueba de las dos primeras exigencias consignadas en el considerando precedente corresponde siempre al actor, pero una vez que acredita que es propietario del bien y que éste es ocupado por el demandado, es sobre este último en quien recae el peso de probar que esa ocupación está justificada por un título o contrato.

DÉCIMO: Que para acreditar sus dichos la demandante acompañó los siguientes documentos a) certificado de dominio vigente respecto del inmueble inscrito a fojas 585 N° 1017, correspondiente al Registro de Propiedad del año 2011, del Conservador de Bienes Raíces de San Bernardo, b) certificado de hipotecas y gravámenes interdicciones y prohibiciones de la propiedad inscrita a fojas 585 N° 1017, año 2011; c) certificado de avalúo fiscal de la propiedad; todos acompañado en carpeta digital de fecha 22 de noviembre de 2019.

Asimismo la parte demandante hizo concurrir a estrados a las testigos Carola Evelyn Valdebenito Rozas, CI. 12.586.030-3, comerciante, domiciliada en 18 de septiembre 606 San



Foja: 1

Bernardo; y a doña María Ester Ruiz Fernández, CI. 10.606.080-0, estudiante, domiciliada en San Alfonso 893 San Bernardo.

DÉCIMO PRIMERO: Que, con el mérito del certificado de dominio vigente ha quedado acreditado que la demandante es dueña del inmueble ubicado en calle Capitán Godoy N° 416 de la comuna de San Bernardo, y se ha acreditado que la actora es la única y exclusiva dueña del inmueble cuya restitución se reclama.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, se desprende de la declaración de las testigos presentadas por la actora, que la demandante cuando adquirió la propiedad materia de autos, lo hizo con la intención de vivir allí con su familia, la cual se encuentra integrada por su madre y dos hermanos, madre quien es además la demandada en estos autos.

Asimismo se desprende que la propia demandante paga las cuentas del inmueble materia de autos, lo que da a entender no sólo un conocimiento por parte de la demandante que la demandada ocupa el inmueble materia de autos sino que además se presume una autorización tácita al hacerse responsable de las cuentas básicas de dicho inmueble, por parte de la demandante hacia la demandada a fin de que ocupe la propiedad materia de autos. Por lo anterior y según se desprende de la declaración de las dos testigos la entrega de la propiedad habría sido a voluntad de la dueña, ya que incluso vivieron juntas, por lo que existiendo un contrato entre las partes concurrido la voluntad del dueño de la cosa para entregar en préstamo el inmueble a la demandada en las condiciones referidas precedentemente, en necesariamente la acción debe ser desestimada.

Por lo expuesto y de conformidad al artículo 1698, 2194, 2195 y demás pertinentes del Código Civil, 160, 170, 254, 341 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE DECLARA QUE:**

- I. Se rechazan las tachas opuestas por la demandada en contra de las testigos Carola Evelyn Valdebenito Rozas y doña María Ester Ruiz Fernández.
- II. Se rechaza la demanda de PRECARIO en todas sus partes, sin costas.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

PRONUNCIADA POR DOÑA CRISTINA GATICA GUTIERREZ, JUEZA TITULAR

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **San Bernardo, veinte de Diciembre de dos mil diecinueve**



