

Santiago, veintiuno de junio de dos mil dieciséis.

VISTOS:

En estos antecedentes RIT C-2.727-2.015, RUC 1520189110-5 del Tercer Juzgado de Familia de Santiago, sobre desafectación de bien familiar por término de vínculo matrimonial , iniciados por Jorge Antonio Abarca Herrera contra Asta Emilia Keim Silva, el abogado Eduardo Javier Torres Zuñiga, actuando en representación de la demandada, dirige recurso de casación en el fondo contra la sentencia dictada el veinticuatro de agosto de dos mil quince por la Corte de Apelaciones de la capital que, confirmando la de primera instancia -datada veintitrés de julio de dos mil quince- acogió la solicitud de desafectación.

El recurso menciona infringidos los artículos 145 del Código Civil y 32 de la Ley 19.968; solicita se invalide el fallo singularizado, dictándose uno de reemplazo que revoque la resolución del juzgado de la instancia y desestime la demanda.

Traídos que fueron los antecedentes en relación, se procedió a su vista en la audiencia de cuatro de enero reciente, con la sola comparecencia del abogado de la recurrida, habiéndose dejado el asunto en acuerdo.

Y TENIENDO PRESENTE QUE:

1º.- Jorge Antonio Abarca Herrera solicitó la desafectación del inmueble de su propiedad declarado bien familiar, ubicado en calle Padre Gastón Salas N° 133, comuna de Quilicura, Santiago, por encontrarse disuelto el matrimonio con la demandada, por causa de divorcio. Señala que el hecho basal de la declaración de bien familiar es la existencia de vínculo matrimonial, de manera que, terminado éste, debe desafectárselo.

Por su parte, Asta Emilia Keim Silva pide el rechazo de la acción, fundada en que ella y su hija menor de edad, Ursula Emilia Abarca

Keim, quedarían en la indefensión en el evento de accederse a la desafectación; primero, por encontrarse destinado el bien raíz a servir de residencia principal de la familia; segundo, por su precaria condición económica. Alega que el actor adeuda la suma de dos millones quinientos mil pesos (\$ 2.500.000) por compensación económica y aproximadamente tres millones de pesos (\$ 3.000.000) por pensión de alimentos -fijada en sesenta y cuatro mil pesos mensuales (\$ 64.000)- en favor de su recién aludida hija de quince años;

2°.- Son hechos indiscutidos que Abarca contrajo matrimonio con Keim el veintiuno de septiembre de mil novecientos ochenta y siete, bajo el régimen de separación de bienes; que engendraron una hija; que durante la vigencia del matrimonio, en la causa Rit C-3.051-2.008 del Tercer Juzgado de Familia de Santiago, por sentencia de veintinueve de septiembre de dos mil ocho, la singularizada propiedad del actor fue declarada bien familiar; que el doce de junio de dos mil doce, en la causa Rit C-1.236-2.012 del mismo tribunal, se sentenció el divorcio de las partes; y que actualmente la demandada habita el inmueble junto a la hija;

3°.- La recurrente alega infringido el artículo 145 del Código Civil, fundada en que al dictarse la sentencia impugnada no se habría considerado que la finca en cuestión era la residencia principal de la familia. Se apoya -sin señalarlo expresamente- en los fundamentos plasmados en el voto de minoría del fallo de alzada, en el sentido que puede desafectarse un bien familiar por término del vínculo matrimonial únicamente en la medida que el actor acredite que el inmueble ha dejado de estar destinado al fin que exige la ley;

4°.- El inciso segundo del artículo en análisis dispone que "El cónyuge propietario podrá pedir al juez la desafectación de un bien familiar, fundado en que no está actualmente destinado a los fines que

indica el artículo 141, lo que deberá probar. En este caso, el juez procederá en la forma establecida en el inciso segundo del artículo 141.", disposición ésta según la cual "El inmueble de propiedad de cualquiera de los cónyuges que sirva de residencia principal de la familia, y los muebles que la guarnecen, podrán ser declarados bienes familiares y se registrarán por las normas de este párrafo, cualquiera sea el régimen de bienes del matrimonio."

Luego, en su inciso final, el citado artículo 145 plantea que "Igual regla se aplicará si el matrimonio se ha declarado nulo, o ha terminado por muerte de uno de los cónyuges o por divorcio. En tales casos, el propietario del bien familiar o cualquiera de sus causahabientes deberá formular al juez la petición correspondiente.";

5°.- La institución de los bienes familiares, regulada en el Párrafo 2° Título VI del Libro I del Código Civil, tiene por finalidad dar protección al núcleo familiar, asegurándole la mantención de la vivienda que le sirve de residencia principal o los bienes que la guarnecen, imponiendo para ello ciertas limitaciones al cónyuge propietario.

El fin del matrimonio no implica el cese del presupuesto de hecho que ha originado la necesidad de protección y, por tanto, la declaración de bien familiar. De ahí que la desafectación -en la especie como hipotética derivación del divorcio de las partes- proceda solamente si la cosa no se encuentra destinada a los fines descritos en el artículo 141, asunción ésta que se ve corroborada por la terminología que emplea el introito del inciso tercero del artículo 145 del estatuto privatista, al disponer que "Igual regla...";

6°.- Si bien el matrimonio entre el señor Abarca y la señora Keim está hoy disuelto, no viene establecido que la cosa de que se trata haya dejado de ser la residencia principal de la familia, lo que hace que el

actor no dé cumplimiento al mandato del artículo 145 del Código Civil, en el sentido de acreditar dicha situación.

A este respecto, no hace falta insistir en el carácter estrictamente jurídico del recurso de casación en el fondo, que impide revisar los hechos que los sentenciadores han tenido por acreditados.

La impugnación va contra la facticidad a la que se aplicó el derecho, lo que desde luego la aborta;

7°.- Ciertamente es, sin embargo, que el libelo recursivo considera vulnerado, además, el artículo 32 de la Ley 19.968, definitorio del régimen probatorio aplicable en esta clase de contencioso.

Con todo, prácticamente se queda en su sola mención o enunciado, sin explicar cuál o cuáles de sus contenidos el fallo obvia ni la forma como ello ocurre.

Entonces, el recurso no acata el imperativo del artículo 772 del Código de Procedimiento Civil que, claro está, reviste una exigencia de careta formal, pero con una significación trascendente a los propósitos del resorte invalidador, como lo es la de emplazar al supremo tribunal en términos precisos, sin dejar entregados a su criterio contralor los aspectos que pudieren engendrar la posible anulación.

8°.- Sin ánimo de injerir en el plano de la circunstancialidad fáctica que, conforme dicho, está vedado en esta sede extraordinaria, fluye del discursivo que la propiedad está habitada por la ex cónyuge e hija matrimonial; en la demanda el pretendiente señala como domicilio de su contradictora el de calle Padre Gastón Salas N° 133, comuna de Quilicura, Santiago y acoda su solicitud en la intención de vender ese inmueble para cubrir sus deudas y "Sin duda alguna entregar también otro lugar de vivienda para mi hija menor de edad.";

9º.- Los análisis que anteceden reflejan de manera nítida cómo se incurrió en error al accederse a privar a la vivienda que sirve de residencia a la demandada e hija, de su carácter de bien familiar.

Ello conlleva conculcación del artículo 145 inciso tercero del Código Civil, en relación con la primera oración de su párrafo segundo.

Consideraciones sobre la base de las cuales se **acoge** el recurso de casación en el fondo interpuesto por el abogado Eduardo Javier Torres Zuñiga, en representación de Asta Emilia Keim Silva, contra la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago el veinticuatro de agosto de dos mil quince, pasando a dictarse, sin nueva vista, el fallo de reemplazo que corresponde.

Redacción del ministro Cerda.

Regístrese.

Nº 17.718-2.015.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., señores Carlos Cerda F., y Jorge Dahm O. No firman los Ministros señora Chevesich y señor Cerda, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con feriado legal la primera y por estar ausente el segundo. Santiago, veintiuno de junio de dos mil dieciséis.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, veintiuno de junio de dos mil dieciséis, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, veintiuno de junio de dos mil dieciséis.

En cumplimiento a lo precedentemente dispuesto y de acuerdo a lo que prevé el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se emite la siguiente **sentencia de reemplazo**.

TENIENDO PRESENTE:

1º.- Lo expositivo y considerativo de la sentencia apelada, con excepción de la parte final de su fundamento segundo, desde donde expresa "Que no obstante...";

2º.- Los argumentos 2º, 4º, 5º y 6º del fallo de casación;

Se **revoca** lo resuelto en la audiencia de juicio de veintitrés de julio de dos mil quince y se declara en su lugar que se rechaza la solicitud de desafectación del bien familiar situado en calle Padre Gastón Salas 0133, comuna de Quilicura, Santiago, presentada por Jorge Antonio Abarca Herrera.

Redacción del ministro Cerda.

Regístrese y devuélvase.

Nº 17.718-2.015.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., señores Carlos Cerda F., y Jorge Dahm O. No firman los Ministros señora Chevesich y señor Cerda, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con feriado legal la primera y por estar ausente el segundo. Santiago, veintiuno de junio de dos mil dieciséis.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excm. Corte Suprema.

En Santiago, veintiuno de junio de dos mil dieciséis, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.