

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 44.- cuarenta y cuatro.-

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 2º Juzgado de Letras de Curicó
CAUSA ROL : C-2531-2020
CARATULADO : FERNÁNDEZ/SALINAS

Curico, veintisiete de Mayo de dos mil veintidós

VISTO:

Que, con fecha 11 de septiembre de 2020, folio 1, comparece don **HUGO DEL CARMEN FERNÁNDEZ LUENGO**, de profesión contador, casado, cédula de identidad N° 5.644.929-9, con domicilio en Parcela 23, Los Cristales, Curicó, quien viene en deducir demanda de precario en contra de don **MARIO AGUSTO DEL CARMEN SALINAS URBINA**, comerciante, ignora estado civil, cédula de identidad N°11.370.495-0, domiciliado en Villa Los Alpes, calle Curicó, casa lado derecho de la N°4 entre calle Parral y calle O´Higgins, sector de Sarmiento, Comuna de Curicó y de don **MIGUEL ANGEL SALINAS URBINA**, comerciante, ignora estado civil, cédula de identidad N°14.499.005-6, domiciliado en Villa Primavera, casa esquina s/n, en calle 1 con Callejón Los Leyton, Sarmiento, Comuna de Curicó, con el fin de notificar la demanda en juicio sumario a los demandados, solicitando se acoja en todas sus partes, en mérito de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

LOS HECHOS

Según consta de los documentos que acompaña en un otrosí de esa presentación, es dueño de la propiedad raíz ubicada en Avenida Sarmiento N° 1.046, Lote N° 1, Sector Sarmiento de la comuna y provincia de Curicó, cuya superficie consta de **565,75 metros cuadrados**, siendo sus deslindes especiales: NORTE, en 36,50 metros con propiedad Rol N° 641-11 de José Muñoz; SUR, en 36,50 metros con Lote N° 2 de la presente subdivisión; ORIENTE, en 15,50 metros con propiedad Rol N° 641-6 de Hortencia Cubillos; y



«RIT»

Foja: 1

PONIENTE, en 15,50 metros con Avenida Sarmiento y cuyo Rol de Avalúo es el N° 641-62 de la comuna de Curicó, siendo el destino del Bien Raíz a Bodega y Almacenaje, tal como consta en el Certificado de Avalúo Fiscal que acompaña en el primer otrosí de esa presentación, y cuyo Título de Dominio se encuentra inscrito a su nombre HUGO DEL CARMEN FERNÁNDEZ LUENGO, a fojas 10.687, N° 5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2.016, tal como se acredita con la inscripción de dominio del Conservador ya indicado, la cual acompaña en el primer otrosí de esa presentación.

La propiedad tiene asignado el Rol de Avalúo del Servicio de Impuestos Internos N°641-62 de la comuna de Curicó, en que consta que el compareciente es su propietario, estando afecto al pago del impuesto territorial.

Cabe señalar que, el inmueble antes singularizado lo adquirió por compraventa a la Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA, Rol Único Tributario N° 76.524.431-5, según consta en Escritura Pública de Compraventa, suscrita en la Notaría Pública de Curicó René León Manieu, con fecha 28 de septiembre de 2016.

Por otro lado la sociedad Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA adquirió, el bien antes referido por compraventa que hizo a don Guillermo Jofré Díaz, cédula de identidad N°6.045.337-3, según consta de escritura pública de fecha 15 de diciembre de 2015, suscrita ante la Notario Público de Curicó doña Patricia Loyola Fuenzalida, suplente del titular don Fernando Salazar Sallorenzo, y cuyo Título de Dominio es la inscripción de fojas 397 N° 286 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó en el año 2016.

A su vez, don Guillermo Jofré Díaz adquirió la propiedad antes singularizada en Pública Subasta, la cual fue inscrita a Fojas 8.567, Número 4604 del Registro De Propiedad Del Conservador De Bienes Raíces De Curicó del año 2015.

Es así, que, siendo el legítimo dueño de la propiedad de autos, en el año 2017, tuvo la intención de vender el bien raíz en comento con el objetivo obtener liquidez financiera, y realizar algunos negocios, empero surgió un problema de carácter práctico, debido a que las llaves que él tenía no abrían los candados de la propiedad, y no podía acceder a ella, en razón de ello, solicitó mediante una



«RIT»

Foja: 1

presentación, ante los juzgados civiles, el ingreso a su propiedad y de esa forma poder cambiar nuevamente los candados. En definitiva, con fecha 16 de enero de 2018, la solicitud fue rechazada toda vez que se estimó que podrían verse vulnerados derechos de terceros, ya que el estampado receptorial daba cuenta de la existencia de bienes de diversa naturaleza al interior de la propiedad, lo anterior consta en la causa **Rol V-258-2017**, del 2º juzgado de letras de Curicó.

Es así, que comenzó a indagar quien estaba haciendo mal uso de su propiedad, dejándole sin la posesión material de ésta, una vez que averiguó, que eran los antiguos dueños de la propiedad rematada en el año 2015 y demandados de autos, preparando la Acción de Precario, su abogado le solicitó entre otros documentos el Certificado de dominio vigente de la propiedad, por lo cual envió a uno de sus trabajadores, don Luis Peñaloza a solicitar dicho certificado al Conservador de bienes Raíces de Curicó, el cual fue con fecha 15 de mayo de 2018, tal como lo acredita el petitorio N° 213.429 que acompaña en un otrosí de esa presentación, una vez que se va a retirar el Certificado, en el Conservador indican que no pueden dar el dominio vigente solicitado, puesto que la inscripción se encuentra cancelada desde agosto de 2017.

Ante esta insólita situación, su abogado le señala que hay que presentar un Recurso De Protección ante la Corte de Apelaciones de Talca, con el objetivo de recuperar su propiedad, la cual se presenta el 16 de junio de 2018, bajo el Rol Protección 1559-2018, en dicho Recurso se decreta que existe una acción ilegal y arbitraria y ordena al Conservador de Bienes Raíces de Curicó dejar vigente la inscripción conservatoria a favor del recurrente, es decir, a su nombre, la cual rola a fojas 10.687, número 5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016. Agregando al final de la sentencia **“Todo ello, sin perjuicio de los demás derechos y acciones que puedan corresponder”**, esto debido a que se solicitó en dicho recurso recuperar la posesión material de la propiedad, desalojando a los demandados de autos.

Dicha sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones se logró inscribir en el Conservador de Bienes Raíces de Curicó al final del año pasado, tal como consta en la inscripción que acompaña en un otrosí de esa presentación.



«RIT»

Foja: 1

Así las cosas, y luego de estar todo en regla respecto de su propiedad y siguiendo la instrucción de la Ilustrísima Corte de Apelaciones es que viene en interponer la presente acción en contra de los demandados de autos, sin tener ellos derecho ni título alguno para ocupar su bien raíz, en un comienzo por su ignorancia, toda vez que no sabía quién era la o las personas que ocupaban la propiedad, manteniéndose utilizada con bienes que aparentemente son suyos, por su **mera tolerancia**, sin que exista ningún acto o contrato entre ellos.

Cabe precisar que los demandados no le han pagado ninguna suma de dinero por haber ocupado y estar ocupando el inmueble, incluso jamás han pagado ni siquiera las contribuciones en Tesorería General de la República, gasto que todos estos años ha tenido que soportar él, para poder proteger su propiedad evitando que fuera sacada a remate por deuda de impuestos.

Finalmente, no existe duda alguna que la calidad en que se ocupa la propiedad en comento, no es la posesión, sino que la ocupación tolerada o mera tenencia sin justo título, y que la acción correcta a interponer es la de Precario y no otra, ya que como da cuenta la documentación que se acompaña, y que, **por ley, la posesión legal de la propiedad la tiene él y que sólo por su MERA TOLERANCIA, se encuentra ocupando su propiedad.**

EL DERECHO

Dispone el artículo 2195 del Código Civil que *"... se entiende precario cuando no se presta la cosa para un servicio particular ni se fija tiempo para su restitución... "*. Por su parte el inciso segundo señala *"...constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño."*

Los requisitos de la acción de precario, conforme la norma antes transcrita, son: a) la tenencia de una cosa ajena, b) sin existir un contrato previo que justifique dicha tenencia y, por último, que c) el dueño esté ignorante de esta situación o, como mucho, sólo la tolere.

En el caso sub lite, a.- el compareciente es propietario del inmueble descrito anteriormente; el demandado solo es tenedor de bien ajeno; b.- no existe título alguno que justifique la tenencia u ocupación, como asimismo el demandado no ha pagado ninguna suma



«RIT»

Foja: 1

por dicho concepto y c.- Finalmente, el compareciente ha tolerado la tenencia de parte del demandado.

La jurisprudencia ha señalado al efecto que los atributos del dominio también comprenden las facultades de uso y goce, que legítimamente los dueños de una cosa que no detentan materialmente pueden aspirar a recuperar a fin de conservarlas y de este modo, recibir el provecho que representa el hecho de servirse de la cosa según su naturaleza y servirse de los frutos que de ella provengan. De este modo, el ejercicio de la acción de precario naturalmente constituye un acto meramente conservativo de la cosa común (Corte Suprema, Primera Sala, 6 de agosto de 2013, Rol 112-2013).

Conforme lo expuesto y dándose en la especie los requisitos de la acción de precario corresponde que el demandado sea condenado a la devolución del inmueble dentro de tercero día o el plazo que el Tribunal, fije, libre de todo ocupante.

Concluye, en mérito de lo expuesto, lo dispuesto en el artículo 582 y siguientes y el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República y lo señalado en los artículos 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, solicita se sirva tener por deducida demanda de precario en juicio sumario en contra de don MARIO AGUSTO DEL CARMEN SALINAS URBINA, y de don MIGUEL ANGEL SALINAS URBINA ya individualizados, y en definitiva acogerla ordenando que el demandado haga restitución dentro de tercero día o en el plazo que el Tribunal, fije del inmueble que ocupa **por mera tolerancia del compareciente**, libre de todo ocupante, sin daño y en perfecto estado de conservación, bajo apercibimiento de lanzarle del mismo con auxilio de la fuerza pública, con expresa condenación en costas.

Que, con fecha 1 de enero de 2021, folio 15, se lee estampado receptorial en el que consta que, con fecha 28 de diciembre de 2020, se notificó al demandado don **Miguel Ángel Salinas Urbina**, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, de la acción impetrada en su contra, designación del Tribunal y proveído de la misma.-

Que, con fecha 1 de enero de 2021, folio 16, se lee estampado receptorial en el que consta que, con fecha 28 de diciembre de 2020, se notificó al demandado don **Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina**, de conformidad a lo dispuesto en el artículo



«RIT»

Foja: 1

44 del Código de Procedimiento Civil, de la acción impetrada en su contra, designación del Tribunal y proveído de la misma.-

Que, con fecha 7 de enero de 2021, folio 20, se llevó a efecto la audiencia de estilo, con la asistencia del apoderado de la parte demandante, don Gonzalo Andrés Bastías Latorre, y del apoderado de la parte demandada don Oscar Luciano Arriagada Vidal, y se procedió:

La parte demandante ratificó la demanda en todas sus partes, y solicita se tenga como parte integrante de la audiencia.

La parte demandada contesta la demanda mediante minuta escrita, que en autos rola a folio 18, de fecha 7 de enero de 2021, solicitando el rechazo de la demanda y pide tenerla como parte integrante de la audiencia.

Comparece don Oscar Arriagada Vidal, por los demandados, quien estando dentro de plazo viene en contestar demanda de precario interpuesta por don Hugo Fernández Luengo en contra de sus representados **Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina y Miguel Ángel Salinas Urbina**, solicitando al Tribunal se sirva admitirla a tramitación y en definitiva rechazar demanda en todas sus partes, con expresa condena en costas, en atención a siguientes antecedentes:

1.-El demandante Hugo Fernández Luengo interpone demanda de precario en contra de sus representados Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina y Miguel Ángel Salinas Urbina. Funda su demanda en el hecho de que con fecha 28 de septiembre del año 2016, ante notario público de Curicó René León Manieu celebró contrato de compraventa en virtud del cual compró a Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA una propiedad raíz ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote 1, sector Sarmiento de la comuna y Provincia de Curicó. Sostiene que su título de dominio sería la inscripción de fojas 10.687 N°5.360 del año 2016 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó.- Continúa afirmando que esta propiedad es ocupada por los anteriores propietarios, demandados de autos, quienes lo hacen sin título, por ignorancia y mera tolerancia de su parte. Hace presente que nunca ha tenido la tenencia material del inmueble sub lite, y que su inscripción se habría cancelado, situación que habría subsanado.-



«RIT»

Foja: 1

2.- Que la acción incoada es la prescrita y definida en el artículo 2195 inciso 2 del Código Civil que dispone que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato, y por ignorancia o mera tolerancia del dueño. Del claro tenor de la norma transcrita se desprende que para su procedencia se exige la concurrencia de los siguientes presupuestos o requisitos copulativos: a) que el demandante sea dueño de la cosa cuya restitución exige; b) que el demandado ocupe el inmueble; c) que la ocupación sea sin previo contrato, por ignorancia o mera tolerancia del dueño. Pues bien, en la especie no concurre ninguno de estos requisitos razón por la cual procede rechazar demanda con costas.

3.- En primer término, la demandante afirma ser dueño de la propiedad raíz ubicada en avenida Sarmiento N°1.046, Lote N°1 sector Sarmiento, de la comuna y Provincia de Curicó, lo que no es efectivo toda vez que los únicos dueños de dicha propiedad son sus representados Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina y Miguel Ángel Salinas Urbina, en comunidad con doña Ana Delia Quitral Jofré.

En efecto. sus representados Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina y Miguel Ángel Salinas Urbina, en conjunto con Marcelo Adrián del Carmen Salinas Urbina, compraron a doña Ana Delia Quitral Jofré la propiedad raíz signada como **Lote 1 en la subdivisión de una propiedad ubicada en Sarmiento, comuna de Curicó, que tiene una superficie de 565,75 metros cuadrados** y los siguientes deslindes: Norte: en 36,50 metros con propiedad rol N°641-11 de José Muñoz; Sur: en 36,50 metros con Lote 2 de la presente subdivisión; Oriente: en 15,50 metros con propiedad rol N°641-6 de Hortencia Cubillos; y Poniente: en 15,50 metros con Avenida Sarmiento; todo ello según consta de contrato de compraventa otorgado por escritura pública de fecha 27 de diciembre del año 2001 ante notario de Curicó Eduardo de Rodt Espinosa. Su título de dominio es la inscripción de fojas 4.535 N°2.898 del año 2003 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó. Según consigna el señalado contrato, la entrega material de la propiedad se hizo por la vendedora, en ese mismo acto, el día 27 de diciembre de 2001, fecha desde la cual sus representados han poseído ininterrumpidamente la propiedad.-

Trece años después de haber celebrado el contrato de compraventa descrito en acápite anterior, doña Ana Delia Quitral



«RIT»

Foja: 1

Jofré se adjudicó en público remate los derechos que Marcelo Adrián del Carmen Salinas Urbina tenía en la propiedad, según consta de inscripción de fojas 5861 vuelta N°3.399 del año 2014 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, adjudicación de la que se tomó nota al margen del título de sus representados, por lo que en la actualidad los únicos dueños de la propiedad raíz ubicada en avenida Sarmiento N°1046, Lote 1, son Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina, Miguel Ángel Salinas Urbina y doña Ana Delia Quitral Jofré.-

A fines del año 2015 y tal como sostiene el demandante se realizó de manera irregular ante juez árbitro Cesar Pinochet Elorza el remate de la propiedad sub-lite, remate que fue declarado nulo por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, según consta de sentencia firme y ejecutoriada de fecha 18 de octubre de 2016, causa rol N°1.327-2016, lo que provocó la cancelación de la inscripción que originó el remate y de todas las que de ellas derivaran entre las que está la del demandante de autos, recobrando pleno vigor la inscripción de dominio de sus representados, como efecto propio de la nulidad, cual es la de retrotraer las cosas al estado anterior a la celebración o ejecución del acto o contrato nulo, esto es, que los únicos dueños del inmueble sub lite son sus representados y doña Ana Delia Quitral Jofré.

En consecuencia, estando plenamente vigente la inscripción dominical de sus representados, no habiendo transferido, transmitido ni cancelado sus derechos, y teniendo la posesión material del inmueble sub lite de forma ininterrumpida por más de 19 años, posesión amparada en justo título, derivada de legítima antecesora, quien estando facultada y teniendo la intención de transferir, hizo la tradición jurídica y material del inmueble sub-lite, fecha desde la cual lo han tenido con ánimo de señor y dueño, concurriendo a su respecto el corpus y animus, no cabe sino concluir que son ellos los dueños y no el demandante de autos.

La pretensión del demandante se funda en la existencia de un título cancelado, derivado de un tradente que no era dueño, y que consecuentemente no pudo transferir más derechos de los que tenía en la propiedad, esto es, ninguno, razón que explica no solo la imposibilidad de validar jurídicamente la tradición sino además la imposibilidad de entregar la posesión material de la propiedad, que



«RIT»

Foja: 1

tampoco tenía, pese a que declara en el contrato que hace la entrega en ese acto a entera conformidad del comprador, todo lo cual reafirma la conclusión ya señalada de que los dueños son sus representados y que el demandante no tiene ningún derecho sobre el inmueble, mucho menos el de dominio, solicitando al Tribunal así lo declare rechazando demanda con costas.-

4.-En segundo término la demandante sostiene que sus representados ocupan la propiedad como meros tenedores, lo que no es efectivo, ya que la mera tenencia supone el reconocimiento de dominio ajeno y por tanto se diferencia y distingue de la posesión que es la tenencia con ánimo de señor y dueño, que es precisamente la calidad que detentan sus representados sobre el inmueble sub lite, toda vez que por las razones expuestas en punto anterior, las que da por reproducidas, ellos son poseedores regulares desde hace más de 19 años, amparados por justo título, poseedores inscritos desde el año 2003, por lo que en ningún caso concurre el requisito de mera tenencia que el precario exige, razón suficiente para rechazar demanda, con costas.-

5.-En cuanto al requisito de que la tenencia debe ser sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño, tampoco concurre este requisito ya que la tenencia de sus representados tiene su origen y se deriva de un contrato, la compraventa celebrada el día 27 de diciembre de 2001, la que fue debidamente inscrita **a fojas 4535 N°2898 del año 2003 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó**, operando a su respecto la tradición del derecho real de dominio, contrato que constituye un antecedente jurídico que reviste la suficiente gravedad y seriedad como para justificar por sí solo la ocupación y posesión de sus representados, descartando de plano que su posesión se derive o explique por una situación fáctica, mucho menos en la ignorancia o mera tolerancia del demandante. El contrato de compraventa celebrado por sus representados no solo es reconocido por la ley como apto e idóneo para justificar la posesión, sino que al ser traslativo de dominio los vincula directamente con la cosa, adquiriendo el derecho real de dominio, derecho que los habilita y faculta para usar, gozar y disponer de la propiedad sub lite, por lo que no es efectivo que su posesión se derive de la ignorancia o mera



«RIT»

Foja: 1

tolerancia del demandante, solicitando al Tribunal así lo declare, rechazando demanda, con costas.-

Finalmente, solicita al Tribunal, tener por contestada demanda de precario y en definitiva rechazarla en todas sus partes por no concurrir en la especie los requisitos que la configuran, con expresa condenación en costas.

El Tribunal tuvo por contestada a demanda por minuta escrita y se tiene como parte integrante de la audiencia.

Llamadas las partes a **CONCILIACIÓN**, ésta no se produjo.

Que, con fecha 8 de enero de 2021, folio 23, se recibió la causa a prueba por el término legal, fijándose los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos.

Que, con fecha 9 de diciembre de 2021, folio 45, se citó a las partes a oír sentencia.

Que, con fecha 27 de enero de 2022, folio 51, se decretó Medida para mejor resolver.

Que, con fecha 26 de abril de 2022, folio 53, se tuvo por no cumplida la medida y por no decretada la medida para mejor resolver volviendo los autos al estado de fallo.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO: **Que**, a folio 1, de fecha 11 de septiembre de 2021, comparece don **HUGO DEL CARMEN FERNÁNDEZ LUENGO**, quien interpone demanda de precario en procedimiento sumario en contra de don **MARIO AUGUSTO DEL CARMEN SALINAS URBINA** y de don **MIGUEL ÁNGEL SALINAS URBINA**, todos ya individualizados, y previa relación de los antecedentes en que se apoya, pidió que en definitiva se declare: La petitoria transcrita en el capítulo expositivo de este fallo.

SEGUNDO: **Que**, debidamente notificada la parte demandada, contestó la acción impetrada en su contra, a folio 18, con fecha 7 de enero de 2021, en base a las aseveraciones ya enunciadas en el capítulo expositivo del presente fallo.

TERCERO: **Que**, son hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos en estos autos:

1.- Efectividad que el demandante es dueño del inmueble ubicado en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote N° 1, Sector Sarmiento de la comuna y provincia de Curicó.



«RIT»

Foja: 1

2.- Efectividad que la parte demandada se encuentra ocupando dicho inmueble por ignorancia o mera tolerancia del dueño. Hechos que lo acrediten.

3.- Título que autoriza a la parte demandada mantener la ocupación del inmueble cuya restitución se reclama.

CUARTO: Que, la parte demandante, a fin de acreditar sus asertos, aparejó al proceso las siguientes evidencias probatorias:

Documental:

A folio 1 y 29, de fecha 11 de septiembre de 2020 y de fecha 13 de octubre de 2021, en carpeta digital de documentos anexos:

1.- Certificado de Avalúo Fiscal detallado, Rol 641-62 emitido por el Servicio de Impuestos Internos, con fecha 16 de junio de 2018.

2.- Copia de inscripción de Dominio de la propiedad inscrita a fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016.

3.- Copia de Escritura Pública de Compraventa, suscrita en la Notaría Pública de Curicó René León Manieu, con fecha 28 de septiembre de 2016, entre don Hugo del Carmen Fernández Luengo e Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA, Repertorio N°4.936.

A folio 43 y 46, de fecha 6 y 16 de diciembre de 2021, en carpeta digital de documentos anexos:

4.- Copia de sentencia dictada por la Itma. Corte de Apelaciones de Talca, de fecha 23 de octubre de 2018, en causa rol N°1559-2018.

Testimonial: Constituida por los dichos de don **Gonzalo Esteban Navarro Jofré** y don **Claudio Patricio Díaz Gómez**, quienes previamente juramentados y sin tachas, deponen a folio 37 y 39, de fecha 26 de octubre de 2021 y 27 de octubre de 2021, respectivamente, al tenor de la interlocutoria dictada en el proceso.

QUINTO: Que, la parte demandada, a fin de enervar la acción impetrada en su contra, aportó al proceso las siguientes evidencias probatorias:

A folio 17, de fecha 6 de enero de 2021, en carpeta digital de documentos anexos:

1.- Escritura pública de mandato judicial, de fecha 5 de enero de 2021, suscrita ante el Notario Público de Curicó, don Rodrigo Domínguez Jara, Repertorio N°10-2021.

A folio 38, de fecha 26 de octubre de 2021, en carpeta digital de documentos anexos:



«RIT»

Foja: 1

2.- Copia de escritura pública de compraventa de fecha 12 de agosto del año 2002, otorgada ante notario público de Curicó don Alfredo Rosas Roa, suplente del titular Eduardo de Rodt Espinosa, celebrada entre don Marcelo Adrián del Carmen Salinas Urbina y otros y doña Ana Delia Quitral Jofré, Repertorio N°2092-2002.

3.- Copia autorizada de título de dominio con vigencia de fojas 4.535 N°2.898 del Registro de Propiedad del año 2003 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó.

4.- Copia de sentencia dictada por la ltma. Corte de Apelaciones de Talca, de fecha 18 de octubre de 2016, en causa rol N°1.327-2016.

5.- Copia de inscripción de dominio de adjudicatario Guillermo Jofré Díaz, de fojas 8.567 N°4.604 del Registro de Propiedad del año 2015, del Conservador de Bienes Raíces de Curicó.

Testimonial: Constituida por los dichos de doña **María Elizabeth Orostica Arriagada** y don **Salvador Eleazar Riveros Arriagada**, quienes previamente juramentados y sin tachas, deponen a folio 39, de fecha 27 de octubre de 2021, al tenor de la interlocutoria dictada en el proceso.

SEXTO: Que, de los elementos de prueba referidos precedentemente, ponderados en forma legal, permiten al Tribunal tener por establecidos los siguientes hechos:

1.- Que, con fecha 12 de agosto de 2002, don Marcelo Adrián del Carmen Salinas Urbina, don Miguel Ángel Salinas Urbina y don Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina, compraron a doña Ana Delia Quitral Jofré, el Lote 1 ubicado en Avenida Sarmiento N°1.046, Sector Sarmiento de la comuna y provincia de Curicó, con una superficie aproximada de 565,75 metros cuadrados, a través de escritura pública de compraventa celebrada ante don Alfredo Rosas Roa, Notario Público de Curicó, suplente del titular don Eduardo de Rodt Espinosa, Repertorio N°2.099-2002, inscripción de dominio **que rola a fojas 4.535 N°2898 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2003** (Documental de folio 38).

2.- Que, en la inscripción de fojas 5.861 vta. N°3.399 del Registro de Propiedad del año 2014, doña Ana Delia Quitral Jofré, se adjudica en remate, los derechos que don Marcelo Adrián del Carmen Salinas tenía en la propiedad ya singularizada. (**anotación al margen**



«RIT»

Foja: 1

del título de fojas 4.535 N°2.898 del Registro de Propiedad del año 2003 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, folio 38)

3.- Que, en la inscripción de fojas 8.567 N°4.604 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2015, don Guillermo Jofre Díaz, se adjudica en remate realizado por Juez Árbitro don César Alberto Pinochet Elorza, la propiedad ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote 1, Sector Sarmiento, comuna y Provincia de Curicó, cuya inscripción fue practicada con fecha 12 de noviembre de 2015. (anotación al margen del título de fojas 4.535 N°2.898 del Registro de Propiedad del año 2003 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, folio 38, Documental de folio 38).

4.- Que, con fecha 19 de enero de 2016, don Guillermo Jofré Díaz, transfirió la propiedad ya singularizada, a Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA, cuya inscripción de dominio rola a fojas 397 N°286 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016.

5.- Que, con fecha 28 de septiembre de 2016, don Hugo del Carmen Fernández Luengo, compra a Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA, la propiedad ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote N°1, Sector Sarmiento de la comuna y provincia de Curicó, con una superficie aproximada de 565,75 metros cuadrados, a través de escritura pública de compraventa celebrada ante don René León Manieu, Notario Público de Curicó, Repertorio N°4.936-2016, inscripción de dominio que rola a fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2016 (Documentales de folios 1 y 29).

6.- Que, con fecha 18 de octubre de 2016, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, en causa Rol 1327-2016/Civil, resuelve anular el remate realizado con fecha 19 de octubre de 2015. (Documental de folio 38)

7.- Que, en cuanto a lo resuelto precedentemente, con fecha 17 de mayo de 2018, se tomó nota al margen de la inscripción de fojas 4.535 N°2898 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2003, la cual indica *“Como consecuencia de resolución de fecha 18 de octubre de 2016 de la Corte de Apelaciones de Talca en causa Rol 1327-2016 y resolución de fecha 25 de julio de 2017, del Juzgado Arbitral en causa Rol P-1-2015, caratulada “Quitral con Salinas y Otros” dictada por don César Pinochet Elorza, Juez Arbitro, queda sin efecto la nota de fecha 12 de*



«RIT»

Foja: 1

noviembre de 2015, según documentos agregados el año 2017, bajo el N°1008. Curicó, 17 de mayo de 2018.” (Documental de folio 38). (Es decir queda sin efecto la anotación marginal de don Guillermo Jofré Díaz, por la que se adjudica en remate realizado por Juez Árbitro don César Alberto Pinochet Elorza indicada en el punto 3.-),

8.- Que, con fecha 23 de octubre de 2018, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, en causa Rol 1559-2018/Protección, resuelve lo siguiente: “Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, SE ACOGE, sin costas, el presente recurso de protección, solo en cuanto se declara:

- Que los actos realizados por el recurrido, don Cesar Alberto Pinochet Elorza, son arbitrarios e ilegales, y vulneran de esta forma el legítimo ejercicio del derecho de propiedad que se encuentra consagrado en el artículo 19 N°24 de la Carta Fundamental, garantizado además por el artículo 20 de la misma.

- Que se ordena al Conservador de Bienes Raíces de Curicó dejar vigente la inscripción conservatoria a favor del recurrente, don Hugo del Carmen Fernández Luengo, que rola a fojas 10.687, número 5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016.

Todo ello, sin perjuicio de los demás derechos y acciones que puedan corresponder.” (Documental de folio 43 y 46)

9.- Que, en cuanto a lo resuelto precedentemente, con fecha 27 de diciembre de 2019, se tomó nota al margen de la inscripción de fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2016, la cual indica: “Por resolución de fecha 23 de octubre de 2018, causa rol 1559-2018 de la Corte de Apelaciones de Talca, se deja sin efecto la nota precedente de fecha 18 de octubre de 2017, quedando plenamente vigente la inscripción del centro. Documento que se deja agregado al final del Registro bajo el N°1589. Curicó, 27 de diciembre de 2019.” (Documento de folio 29).

SÉPTIMO: *Que, el artículo 2195 del Código Civil, en su inciso segundo, dispone que: “Constituye también **precario** la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia*



«RIT»

Foja: 1

del dueño". De lo anterior se desprende, que un elemento inherente al precario constituye una mera situación de hecho, la total ausencia del vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor del inmueble reclamado.

OCTAVO: Para que tenga lugar la acción de precario, que emana del inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, es menester que concurran las siguientes exigencias:

- a) Que el actor sea dueño de la cosa que se reclama;
- b) Que la persona en cuya contra se dirige la acción sea simple tenedora de la misma;
- c) Que no exista contrato entre el actor y el demandado;
- d) Que la tenencia de la cosa tenga lugar por la ignorancia o mera tolerancia del dueño.

NOVENO: **Que,** ahora corresponde avocarse a la dilucidación de los puntos consignados en la interlocutoria de prueba, para lo cual se analizarán las probanzas rendidas en autos, de conformidad a la ley.

DÉCIMO: **Que,** en relación al primer punto de prueba, se encuentra completamente acreditado el dominio del demandante respecto de la propiedad ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote N°1, Sector Sarmiento, comuna y provincia de Curicó, cuyo título se encuentra inscrito a fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016, en razón del instrumento que rola a folio 1 y 29, de fecha 11 de septiembre de 2020 y 13 de octubre de 2021, respectivamente, el cual no fue objetado.

Lo anterior se encuentra refrendado a través de la nota marginal, efectuada con fecha 27 de diciembre de 2019, a la cual se hizo mención en el considerando sexto, de acuerdo a lo resuelto por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, en causa Rol N°1559-2018, donde se ordena al Conservador de Bienes Raíces de Curicó, dejar vigente la inscripción conservatoria de don Hugo del Carmen Fernández Luengo, que rola a fojas 10.687, número 5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016, quedando de este modo, acreditado el dominio del actor don Hugo del Carmen Fernández Luengo, sobre la propiedad ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote N°1, Sector Sarmiento, comuna y provincia de Curicó.



«RIT»

Foja: 1

DÉCIMO PRIMERO: Que, estando los puntos N°2 y N°3 de la interlocutoria de prueba, íntimamente ligados en su dilucidación, por economía procesal se analizarán en su conjunto.

En primer término, se dirá que, nuestra jurisprudencia, expresa lo siguiente *“que, corresponde al actor, en virtud de la norma del artículo 1698 del Código Civil, acreditar por los medios de pruebas legales los presupuestos de su acción, esto es, los hechos que le sirven de fundamento necesario, comprobada esta ocupación habrá debido accederse a lo pedido...”*. (**Fallo de la Corte de Apelaciones de San Miguel del año 1989, Gaceta Jurídica N°110, Año 1986, Pág. 26**)

A mayor abundamiento nuestra Corte Suprema ha resuelto lo siguiente: *“Que la carga de la prueba de los dos primeros requisitos de este tipo de precario corresponde siempre al actor; no obstante, una vez que acredita que es el propietario del bien y que éste es ocupado por el demandado, sobre este último recae el peso de probar que dicha ocupación la detenta por algún contrato o título distinto de la mera tenencia”*. (**Análisis Jurisprudencial de los Títulos que los Tribunales Superiores de Justicia han reconocido al Precarista (2005-2008) Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Junio 2019, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile**).

DÉCIMO SEGUNDO: Que, así las cosas, de acuerdo a los principios generales en materia de carga de la prueba, el actor es quien debe acreditar tales hechos, lo que ha cumplido cabalmente, toda vez que, ha logrado acreditar el dominio del inmueble ubicado en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote N°1, Sector Sarmiento, comuna y provincia de Curicó y que es objeto de la litis, tal cual lo concluye el acápite décimo de este fallo.

En cuanto a la ocupación por parte de los demandados en torno al referido inmueble, dicha circunstancia, se acredita al contestar la demanda, donde reconocen encontrarse ocupando dicho inmueble desde hace diecinueve años, antecedente que nos permite concluir la ocupación de los demandados.

DÉCIMO TERCERO: Que, en consecuencia, la controversia se centra en determinar si el tercer supuesto establecido en la interlocutoria de prueba, se ha verificado.



«RIT»

Foja: 1

De conformidad a lo señalado en los motivos anteriores, la cosa pedida en la acción de precario, esto es, la restitución o devolución de una cosa mueble o raíz, encuentra su justificación en la **ausencia absoluta de nexa jurídico** entre quien tiene u ocupa esa cosa –o parte de ella- y el dueño de ella o entre aquél y la cosa misma.

DÉCIMO CUARTO: Que, tocándole el peso de la prueba a la demandada respecto de no haber existido mera tolerancia, sino un título que justifica su ocupación.

Los demandados se han defendido expresando que don Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina, don Miguel Ángel Salinas Urbina y doña Ana Delia Quitral Jofré, son dueños de la propiedad raíz signada como Lote 1 en la subdivisión de una propiedad ubicada en Sarmiento, comuna de Curicó, teniendo la posesión material del inmueble de autos, de forma ininterrumpida por más de 19 años, posesión amparada en justo título. Los demandados, arguyen que la tenencia de dicho inmueble, deriva del contrato de compraventa celebrado el día 27 de diciembre de 2001, la que fue debidamente inscrita a fojas 4535 N°2898 del año 2003 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó.

En este sentido, resulta pertinente tener en especial consideración las palabras de que sobre este punto, se sirve la ley en el artículo 2195 del Código Civil, en su inciso segundo, el cual dispone que: *"Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño"*. Señala el precepto, en lo que interesa, que constituye también precario la tenencia de una cosa ajena sin previo contrato. Por su parte, la expresión contrato ha sido definida por el legislador en el artículo 1438 del Código Civil, como el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Si bien este es el concepto legal, la expresión que utiliza el inciso 2º del artículo 2195 citado se ha entendido en términos más amplios, en el sentido que la tenencia de la cosa ajena, para que no se entienda precario, debe al menos sustentarse en un título al que la ley le reconozca la virtud de justificarla, aun cuando no sea de origen convencional o contractual y que ese título resulte oponible al propietario, de forma que la misma ley lo ponga en situación de tener que respetarlo y, como consecuencia de lo anterior, de tolerar o aceptar la ocupación de una cosa de que es dueño por otra persona



«RIT»

Foja: 1

distinta que puede eventualmente no tener sobre aquélla ese derecho real.

En razón de lo anterior, el título que justifica la tenencia no necesariamente deberá provenir del propietario, sino que lo relevante radicaré en que el derecho que emana del referido título o contrato y que legitima esa tenencia de la cosa puede ejercerse respecto del propietario, sea que él o sus antecesores contrajeron la obligación de respetarla -si el derecho del tenedor u ocupante es de naturaleza personal- bien sea porque puede ejercerse sin respecto a determinada persona, si se trata de un derecho real.

De lo acotado se aprecia, como se adelantó, que un presupuesto de la esencia del precario lo constituye la absoluta y total carencia de cualquier relación jurídica entre el propietario y el detentador de la cosa, esto es, una tenencia meramente sufrida, permitida, tolerada o ignorada, sin fundamento, apoyo o título jurídicamente relevante. Consecuencialmente, la cosa pedida en la acción de precario, esto es, la restitución o devolución de una cosa mueble o raíz, encuentra su apoyo en la ausencia total de nexo jurídico entre quien tiene u ocupa esa cosa y el dueño de ella o entre aquél y la cosa misma.

DÉCIMO QUINTO: Que, si bien, la parte demandada arguye que son dueños de la propiedad raíz signada como Lote 1 en la subdivisión de una propiedad ubicada en Sarmiento, comuna de Curicó, verificándose dicha adquisición con el contrato de compraventa celebrado el día 27 de diciembre de 2001, la que fue debidamente inscrita a fojas 4535 N°2898 del año 2003 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, dicho título actualmente resulta insuficiente para ser considerado un justo título, dado que de acuerdo a la documental incorporada a esos autos, consta lo siguiente:

- Con fecha 12 de agosto de 2003, don Marcelo Adrián del Carmen Salinas Urbina, don Miguel Ángel Salinas Urbina y don Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina, compraron a doña Ana Delia Quitral Jofre, el Lote 1 ubicado en Avenida Sarmiento N°1.046, Sector Sarmiento de la comuna y provincia de Curicó, con una superficie aproximada de 565,75 metros cuadrados, a través de escritura pública de compraventa celebrada ante don Alfredo Rosas Roa, Notario Público de Curicó, suplente del titular don Eduardo de Rodt



«RIT»

Foja: 1

Espinosa, Repertorio N°2.099-2002, inscripción de dominio que rola a fojas 4.535 N°2898 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2003.

- Con fecha 12 de noviembre de 2015, don Guillermo Jofré Díaz, se adjudica en remate realizado por Juez Árbitro don César Alberto Pinochet Elorsa, la propiedad ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote 1, Sector Sarmiento, comuna y Provincia de Curicó, inscripción que fue practicada a fojas 8.567 N°4.604 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2015.

- Que, con fecha 19 de enero de 2016, don Guillermo Jofré Díaz, transfirió la propiedad ya singularizada, a Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA, cuya inscripción de dominio rola a fojas 397 N°286 del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016.

- Que, con fecha 28 de septiembre de 2016, la Inmobiliaria Santa Rosa de Sarmiento SpA transfirió la propiedad ya singularizada, a don Hugo del Carmen Fernández Luengo, cuya inscripción de dominio rola a fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2016.

- Con fecha 18 de octubre de 2016, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, en causa Rol 1327-2016/Civil, resuelve anular el remate realizado con fecha 19 de octubre de 2015. (Nota marginal efectuada con fecha 17 de mayo de 2018 de la inscripción de fojas 4.535 N°2898 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2003)

- Con fecha 23 de octubre de 2018, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, en causa Rol 1559-2018/Protección, ordena al Conservador de Bienes Raíces de Curicó dejar vigente la inscripción conservatoria a favor de don Hugo del Carmen Fernández Luengo, que rola a fojas 10.687, número 5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016. (Nota marginal efectuada con fecha 27 de diciembre de 2019 de la inscripción de fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2016)

De conformidad a lo anterior, y habiéndose realizado un estudio acucioso de las diferentes inscripciones de dominio que rolan en autos, es que, este Tribunal estima que la referida inscripción de



«RIT»

Foja: 1

fojas 4.535 N°2898 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó, correspondiente al año 2003, a la que aluden los demandados, validando su ocupación del inmueble de autos, actualmente no se encuentra vigente, en atención a las adjudicaciones, transferencias de dominio y resoluciones de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, considerándose de este modo, que actualmente la parte demandada no goza de un título al cual el ordenamiento le reconoce la virtud de vincularla jurídicamente con el predio, de forma tal de situar a su actual propietario en posición de tener que respetar esa tenencia, dado que la inscripción de dominio invocada, según se desprende de la documental incorporada al expediente, se ha resuelto por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca, con fecha 23 de octubre de 2018, dejar vigente la inscripción conservatoria de don Hugo del Carmen Fernández Luengo, que rola a fojas 10.687, N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016. Lo cual fue materializado por el Conservador de Bienes Raíces de Curicó, a través de nota marginal efectuada con fecha 27 de diciembre de 2019, según da cuenta prueba documental de folios 43 y 46 de fechas 6 y 16 de diciembre de 2021, respectivamente, razón por la cual, el actor no se encuentra en el imperativo de tolerar la ocupación y, por ello, la ley lo ampara en su derecho a rescatar la tenencia de la propiedad, a fin de ejercer en forma plena los atributos que reconoce el dominio.

En consecuencia, debe concluirse que la ocupación efectuada por los demandados no está justificada, de lo cual procede colegir, como corolario, que reuniéndose en la especie, todos y cada uno de los requisitos del artículo 2195 del Código Civil, que dan lugar a la acción de precario.

DÉCIMO SEXTO: Que, en base a lo concluido en los ratiocinios que anteceden, no cabe más que acoger la acción en estudio, en los términos que se explicitarán en el acápite resolutivo del presente fallo.

Y visto, además lo dispuesto en los artículos 1698, 2194, 2195 del Código Civil; artículos 160, 170, 254, 342, 384 y, 680 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, SE DECLARA:

1.- Que **SE ACOGE** la demanda de precario interpuesta a lo principal de folio 1, de fecha 11 de septiembre de 2020, por don **Hugo**



«RIT»

Foja: 1

del Carmen Fernández Luengo, en contra de don **Mario Augusto del Carmen Salinas Urbina** y de don **Miguel Ángel Salinas Urbina**, todos ya individualizados, en cuanto se condena a éstos últimos, a la restitución del propiedad ubicada en Avenida Sarmiento N°1.046, Lote N°1, Sector Sarmiento, de la comuna y provincia de Curicó, cuya inscripción rola a fojas 10.687 N°5.360 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curicó del año 2016, dentro de tercero día de que el presente fallo esté ejecutoriado; bajo apercibimiento de lanzar a los demandados o a todo aquel que se encuentre en el domicilio de éste, por la fuerza pública.

2.- Que no se condena en costas a la demandada por haber tenido motivo plausible para litigar.

Anótese, notifíquese y archívese si no se apelare.

Rol N° C-2531-2020.-

Dictada por doña Marcia Arce Ayub, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras de Curicó.

En Curicó a veintisiete de mayo de dos mil veintidós notifiqué por el estado diario la sentencia precedente.

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

