

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Pucón
CAUSA ROL : C-228-2016
CARATULADO : Huilipán/Vásquez

Pucón, veintiocho de Febrero de dos mil diecinueve.-

Vistos:

En el folio 12 del cuaderno de medida prejudicial, comparece don Héctor Daniel Riffo Jélvez, abogado, C.I. N° 13.157.734-6, domiciliado profesionalmente para estos efectos en calle Miguel Ansorena 485, oficina 2, comuna de Pucón, como mandatario especial de don Rafael Segundo Huilipán Avilés, constructor, domiciliado en Sector Pichares, Comuna de Pucón, C.I. N° 10.262.615-K, cesionario de la cuota hereditaria que le correspondía a don Juan Neculmán Huaiquipán, agricultor, domiciliado en el Sector de Pichares de la Comuna de Pucón, cédula de identidad número 6.999.724-4, como único heredero de su padre don Bartolo Neculmán Lepín, agricultor, cédula de identidad número 4.424.338- 5, domiciliado en el Sector de Pichares de la Comuna de Pucón, viene en interponer demanda de nulidad absoluta de contrato de compraventa por falta de un requisito de la esencia del acto jurídico por ausencia de consentimiento del vendedor, y reivindicación; en subsidio, deduce nulidad absoluta por simulación absoluta, y reivindicación; en subsidio, deduce nulidad absoluta por omisión de requisito esencial, el precio, y reivindicación; en subsidio, deduce nulidad absoluta por omisión de requisito en consideración a la naturaleza del contrato o falta de solemnidad, y reivindicación; en subsidio, deduce nulidad absoluta por infracción a Ley N° 19.253, y reivindicación. Todo, en juicio ordinario, en contra de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, agricultor, domiciliado en el Sector de Pichares, Comuna de Pucón, cédula de identidad número 12.743.328-3; don José Benedicto Gómez Yáñez, casado, agricultor, cédula de identidad número 5.422.414-1, domiciliado en el Lugar de Coilaco, Comuna de Pucón; y de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, labores de casa, domiciliada en calle Cerro Quelhue número 1.715, de la Ciudad y Comuna de Pucón, cédula de identidad número 10.562.605-3, fundado en los antecedentes de hecho y derecho que pasa a exponer:

“Los hechos:

1.- Contrato de arriendo con promesa de compraventa, y mandato (año 1989). Que, por escritura pública de 14 de noviembre del año 1989, repertorio notarial número 1.034-1989, suscrita ante el Notario Público don Jorge Tampe Maldonado, titular de la



«RIT»

Foja: 1

Comuna de Villarrica, don Bartolo Neculmán Lepín, chileno, soltero, agricultor, cédula de identidad número 4.424.338-5, domiciliado en el Lugar de Pichares de la Comuna de Pucón, dio en arriendo a don José Benedicto Gómez Yáñez, ya individualizado, retazo de terreno de su propiedad de una hectárea de superficie, y que es parte de un inmueble de mayor extensión que le fuere adjudicado al dividirse la Comunidad Indígena encabezada por don José María Avilés, según consta en sentencia de fecha 15 de Julio de 1982, recaída en causa rol número 21, del Juzgado de Letras de Mayor Cuantía de Villarrica, y dicho inmueble se denomina Hijueta número 52, de una superficie de 2 hectáreas 53 áreas, ubicado en el Lugar de Picharri, de la Comuna de Pucón, Provincia de Cautín, Región de la Araucanía, y deslinda: Norte-Este, camino público de Coilaco Alto-Villarrica-Huife que lo separa de la Hijueta número 48; Sur-Este, cauce actual de chorrillo sin nombre que separa de Hijuetas números 53 y 58; y Oeste, camino Público Villarrica-Huife que separa de la Hijueta número 51. La inscripción a nombre del arrendador rola inscrito a fojas 1.096, número 911, del año 1982, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Villarrica. El retazo de terreno de una hectárea de superficie dado en arriendo tiene los siguientes deslindes especiales: Norte, con propiedad del arrendador; Sur, con propiedad del arrendador; Este, con cauce chorrillo sin nombre; y Oeste, con camino público. Se estipuló que el precio del arriendo es la suma de \$150.000(ciento cincuenta mil pesos)

Que, en la cláusula cuarta del referido contrato, don Bartolo Neculmán Lepín, prometió vender a don José Benedicto Gómez Yáñez, el predio dado en arriendo, estipulándose en la cláusula quinta del referido contrato que la compraventa definitiva se realizaría una vez cumplido el plazo de veinte años.

Se estipuló asimismo, en la cláusula sexta que el precio de la venta prometida era la suma de \$150.000, (ciento cincuenta mil pesos) dinero que se declaró se encontraría cancelado con el monto del arriendo. Lo anterior, da cuenta que en realidad no hubo pagó del precio, toda vez que con un mismo pago no se puede solucionar o solventar 2 actos jurídicos diferentes, arriendo y compraventa, no hay que olvidar que el precio es un elemento de la esencia tanto en el contrato de arriendo como en el de compraventa.

En la cláusula octava, declaran las partes “los comparecientes acuerdan en forma expresa, que en caso de fallecimiento de una de las partes, el presente contrato no se extinguirá, y la sucesión de esta, se obliga a dar íntegro cumplimiento al presente contrato de arriendo y promesa de venta, en todas y cada una de sus cláusulas.” Lo anterior, da cuenta que las partes reconocen y aceptan que en caso de fallecimiento corresponde a los herederos hacerse cargo del contrato.

Que, en la cláusula décimo segunda, del referido contrato, don Bartolo Neculmán Lepín, confirió “poder especial amplio a don José Benedicto Gómez Yáñez, y a don



Foja: 1

Patricio Alex Gómez Ñanculef, para que indistintamente uno de ellos pueda firmar escritura de compraventa...”

2.- Muerte de don Bartolo Neculmán Lepín (año 2003). El 25 octubre de 2003, en Catriel, General Roca, Argentina, fallece don Bartolo Neculmán Lepín, según certificado de defunción, acompañado en autos, hecho que fue conocido por toda la comunidad de Pichares y que se le informó a don José Benedicto Gómez Yáñez, vecino del mismo lugar.

3.- Compraventa de contrato y delegación de mandato (año 2010). Que, por escritura pública de 22 de Noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, don José Benedicto Gómez Yáñez, hace cesión de su posición contractual de arrendatario y promitente comprador, a doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel y en el mismo instrumento en la cláusula décimo segunda, don José Benedicto Gómez Yáñez, delegó el poder que le había conferido don Bartolo Neculmán Lepín, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, para que este último actúe en nombre y representación de don Bartolo Neculmán Lepín, y suscriba el contrato de compraventa prometido.

Don José Benedicto Gómez Yáñez, al realizar la delegación de mandato ya señalada, lo hace con las mismas facultades que le habían conferido, y además agrega nuevas facultades, no señaladas por el mandante (Bartolo Neculmán Lepín) en mandato de 1989. Gracias al mandato delegado, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, realiza subdivisión del inmueble denominado Higuera número 52, en 3 retazos que corresponden a: Lote 52 a, de una superficie de 0,50 hectáreas; Lote 52 b, de una superficie de 1 hectáreas; y Lote 52 c, de una superficie de 1,03 hectáreas.

4.- Compraventa (año 2011). Que, por escritura pública de 07 de Enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgada ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, actuando en nombre y representación de don Bartolo Neculmán Lepín (muerto el año 2003), vende cede y transfiere a doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, el inmueble denominado Lote 52 b, de 1 hectárea de superficie, que deslinda: Norte, 178,8 metros con camino público Villarrica–Huife, que separa de la Higuera número 51; Este, 30,4 metros con camino público Coilaco Alto-Villarrica, que separa de la Higuera número 44 y en 75,7 metros con Lote 52 a, creado en la presente subdivisión; Sur, cauce actual de chorrillo sin nombre que separa de la Higuera número 53; y Oeste, 63,6 metros con Lote 52 c, creado en la presente subdivisión.

5.- Rechazo del Conservador de Pucón (año 2010). Al requerir la inscripción del plano de subdivisión de la Higuera 52, ya señalada, y de la compraventa del Lote 52 b, el



«RIT»

Foja: 1

Conservador realizó rechazó, fundado en: 1) inmueble de afectación indígena conforme artículo 2 y 12 Ley N° 19.253. 2) subdivisión requerida infringe artículo 17 de la Ley 19.253. 3) acreditación insuficiente de personería para vender en representación de titular. 4) no se acredita calidad indígena de la compradora.

Como se puede apreciar el Conservador de Pucón, constató varias irregularidades, como que era tierra indígena, que no se respetaba el mínimo de superficie para subdivisión, que la persona que compraba no acreditaba su calidad de indígena, que la personería del que vendía no estaba acreditada. Todos estos antecedentes se acompañarán oportunamente al proceso.

Don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, ambos ya individualizados, recurrieron ante el Juez de Letras en lo Civil de Pucón, y en procedimiento voluntario de inscripción judicial, lograron inscribir la subdivisión de Hijueta 52, la que quedó archivada en el Archivo de Planos del Conservador de Bienes Raíces de Pucón bajo el número 266 del año 2011, y la compra de Lote 52 b, quedó inscrita a fojas 1.096, número 2.155, del año 2.011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón a nombre de la demandada doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel.

El Tribunal no obstante ordenar la inscripción no se pronunció sobre el fondo del asunto remitiendo a ordenar la inscripción por un tema formal.

6.- compraventa (año 2012). Doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, acto seguido (menos de 20 días corridos) que logra inscribir a su nombre el Lote 52 b, de una hectárea, procede a vender el Lote 52 b, por medio de escritura pública de compraventa de 06 de enero del año 2012, otorgada en la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores, repertorio notarial N° 42-2012, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, en la suma de \$1.000.000(un millón de pesos), el mismo, que como mandatario de don Bartolo Neculmán Lepín le había vendido a ella, inscribiéndose el Lote 52 b, a nombre de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, a fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón. Lo anterior, da cuenta que todos los actos realizados por don Néstor Iván Vásquez Vásquez, desde que celebra el primer acto jurídico con don José Benedicto Gómez Yáñez, tuvo por objeto a adquirir el inmueble de mi representado.

Conforme todo lo ya señalado encontramos actos simulados; delegaciones nulas tanto por el hecho de estar el mandato extinto o terminado, como por haberse agregado facultades no señaladas, entre otros vicios.

7.- Cesionario o comprador. Don Rafael Segundo Huilipán Avilés, ya individualizado, compró el total de los derechos hereditarios o cuota hereditaria que le correspondían a don Juan Neculmán Huaiquipán, agricultor, domiciliado en el Sector de



Foja: 1

Pichares, Comuna de Pucón, cédula de identidad N° 6.999.724-4, único hijo y heredero de don Bartolo Neculmán Lepín, ya individualizado, entendiéndose que lo cedido es la calidad de heredero. Lo anterior consta en escritura pública de compraventa de cuota hereditaria, de 24 de marzo de 2015, otorgada en la Notaría de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido, repertorio notarial N° 903-2015, y que se acompañó a este proceso.

A.- Nulidad absoluta por falta de consentimiento.

1) Que, la delegación de mandato, señalada en escritura pública de 22 de noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, donde don José Benedicto Gómez Yáñez, como mandatario delega su mandato en la persona de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, lo que consta en cláusula décimo segunda, de escritura citada, mandato que había conferido don Bartolo Neculmán Lepín, fallecido a la fecha de la delegación hacía más de 7 años, desde el 25 de Octubre del año 2.003, por lo que el mandato se encontraba extinto o terminado, conforme artículo 2.163 del Código Civil, que establece que el mandato expira por la muerte del mandante, por lo que la delegación de mandato señalada precedentemente adolece del vicio de ausencia de consentimiento del mandante.

2) Que, el contrato de compraventa de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N° 28- 2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, adolece del vicio de ausencia de consentimiento del vendedor, toda vez que cuando se celebró el contrato de compraventa, el 07 de enero del año 2.011, don Bartolo Neculmán Lepín, llevaba fallecido más de 7 años, desde el 25 de octubre del año 2.003, por lo que no pudo haber dado su consentimiento personalmente, ni representado por mandatario alguno, por disponerlo expresamente el artículo número 2.163 del Código Civil, que establece que el mandato expira por la muerte del mandante. En este sentido la calidad de mandatario que tubo don José Benedicto Gómez Yáñez, expiró el 25 de octubre del año 2.003, con el fallecimiento de su mandante, por lo que no pudo delegar dicho mandato con fecha 22 de noviembre del año 2.010, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, por lo que este último concurrió a la compraventa señalada con mandato inexistente o nulo absolutamente, según sea la doctrina aceptada.

3) Los demandados, han infringido el artículo 1.445 del Código Civil, que establece: “para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio”, toda vez que en el contrato de compraventa celebrado por escritura pública respecto del inmueble denominado Lote 52 b, de 1 hectárea de superficie, celebrada el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgada ante don Francisco



«RIT»

Foja: 1

Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, el vendedor no prestó su consentimiento en el acto de la compraventa y siguiendo el claro tenor literal y objetivo de la norma citada y el criterio sostenido sobre su aplicación y alcance, debe concluirse necesariamente que en el caso de la especie, la venta que realizó don Néstor Iván Vásquez Vásquez, a doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, adolece del vicio de falta de consentimiento y consecuentemente nulidad absoluta, por cuanto se trata de un acto al cual le falta un requisito de la esencia del acto jurídico.

4) La nulidad absoluta puede y debe ser declarada de oficio por el Juez, según el artículo 1.683 del Código Civil, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato, como acontece en la especie.

5) Además la nulidad absoluta puede alegarse por todo el que tenga interés en ella, según el mismo artículo 1.683 del Código Civil. Se refiere al que tenga interés, al que le interese la nulidad del acto o contrato que le afecta y cuyos resultados propios le conviene eliminar (Corte Suprema, 2 de abril de 1941, Revista de Derecho y Jurisprudencia: tomo 34, secc. Primera, pág. 37). La Ley dice que puede alegar la nulidad todo aquel que tenga interés en ella, esto es, todo el que tenga interés pecuniario en que desaparezcan los efectos del acto o contrato nulo: La palabra interés se encuentra tomada en el sentido restringido, porque no cabe en nuestra materia un interés moral, como es la que motiva la intervención del Ministerio Público.

6) La nulidad absoluta no puede sanearse por la ratificación de las partes, esto se explica porque la nulidad está establecida en el interés de la sociedad, el que no puede ser supeditado a la voluntad particular, según lo dispone el artículo 1.683 del Código Civil.

7) Por lo demás, la acción para pedir la nulidad absoluta es irrenunciable, porque se trata de una institución de orden público, y su plazo de prescripción es de 10 años según lo dispone el artículo 1.683 del Código Civil.

Por lo anterior, se solicita que VS., declare que la delegación de mandato que consta en la cláusula décimo segunda, de escritura pública de 22 de noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, ya señalada precedentemente, es nula, de nulidad absoluta por falta de consentimiento del mandante; y que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es nulo, de nulidad absoluta, por falta de consentimiento del vendedor.

En cuanto a la reivindicación.



«RIT»

Foja: 1

De acuerdo a lo señalado en el artículo 1689 del Código Civil, la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, independientemente de su buena o mala fe.

Como la nulidad judicialmente declarada opera con efecto retroactivo, es decir, reputándose que el acto nulo no existió, se concluye que don Bartolo Neculman Lepín no ha perdido el dominio del inmueble, pues la tradición antedicha por el acto viciado, no produjo la transferencia de ese derecho, pero si la pérdida de la posesión, por lo que procede acoger esta acción en contra del actual propietario don Néstor Iván Vásquez Vásquez.

Por lo anterior, estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, actualmente el Lote 59 b, objeto de autos, solicito a VS., acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

B.- En subsidio, nulidad absoluta por simulación absoluta.

1) Que la supuesta compraventa suscrita por escritura pública de 07 de enero del año 2011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, fue llevada a cabo por un mandatario que no tenía facultades para ello.

2) Que, en efecto, la delegación del mandato, que permitió a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, concurrir a la compraventa, fue otorgado por quien no correspondía, ya que al estar fallecido el mandante, don Bartolo Neculmán Lepín, dicho mandato había terminado, por lo que procedía que el mandato fuera otorgado, o la compraventa celebrada por los herederos del causante o su sucesión, como además, lo habían acordado don Bartolo Neculmán Lepín, y don José Benedicto Gómez Yáñez, en la escritura pública de 14 de noviembre del año 1989, repertorio notarial número 1.034-1989, suscrita ante el Notario Público don Jorge Tampe Maldonado, titular de la Comuna de Villarrica, en particular en la cláusula octava, donde declara las partes “los comparecientes acuerdan en forma expresa, que en caso de fallecimiento de una de las partes, el presente contrato no se extinguirá, y la sucesión de esta, se obliga a dar íntegro cumplimiento al presente contrato de arriendo y promesa de venta, en todas y cada una de sus cláusulas.” Lo anterior, da cuenta que las partes reconocen y aceptan que en caso de fallecimiento corresponde a los herederos hacerse cargo del contrato.



Foja: 1

3) Que, de esta manera, el poder es inexistente o nulo absolutamente, ya que era de público conocimiento que el mandante se encontraba fallecido hacía más de 7 años, que quienes debían concurrir a la celebración de la compraventa era la sucesión de este.

Cabe preguntarse ¿puede ser válido un contrato celebrado con mandato de una persona muerta? ¿Cómo puede explicar el mandatario una venta tan peculiar, hecha con el mandato de una persona muerta hacía más de 7 años? ¿Es normal que una persona represente a otra y no se pregunte si su representada está viva?

Que, en esas condiciones, al vender, el mandatario no estaba representando la voluntad de su mandante, porque el mandante estaba muerto, y por lo tanto no podía celebrar acto alguno, conforme a ello, ha operado una simulación absoluta, siendo nulo por falta de consentimiento, ya que el mandante no pudo haber autorizado una venta como la que se llevó a cabo, debiendo haber concurrido la sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín a dicha celebración.

Que nos encontramos ante un caso de simulación absoluta y evidente, como lo paso a explicar:

1.- don José Benedicto Gómez Yáñez, el mandatario original sabía que don Bartolo Neculmán Lepín, había muerto, no obstante ello, convino con don Néstor Iván Vásquez Vásquez, en delegarle el mandato para vender, y con la ayuda de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, quien adquiere la promesa de compra de manos de don José Benedicto Gómez Yáñez, hacen parecer que celebraban una compraventa real, pero lo único buscado era burlar a la sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín.

2.- Lo único que está detrás de la delegación, contrato de cesión de contrato de promesa, y compraventa posterior, es la voluntad de los demandados de burlar el derecho de los herederos o sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín. No existe voluntad del mandatario de una delegación real porque su mandante estaba muerto, tampoco de celebrar acto jurídico alguno respecto del inmueble. Recordemos que el mandante estaba muerto, y que el precio señalado en el contrato de promesa era inexistente, recordemos, la cláusula sexta, del contrato de promesa del año 1989, donde señalan que el precio de la venta prometida era la suma de \$150.000 (ciento cincuenta mil pesos) dinero que se declaró se encontraría cancelado con el monto del arriendo, o sea, nunca se pagó el precio.

4) Todo lo anterior, los demandados lo sabían y entendían que si pedían el cumplimiento del contrato de promesa en forma legal, el heredero o la sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín, haría valer todos los vicios existentes.

5) Estamos ante un contrato realizado evidentemente con la intención de engañar al heredero o sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín, por cuanto a través de delegación



«RIT»

Foja: 1

de mandato y posterior, compraventa se desea hacer creer en la existencia de un acto jurídico que no es verdadero, que no es tal.

6) La acción de simulación, tiene por objeto obtener una declaración judicial en cuanto a que la convención o contrato que se dice celebrado con voluntad, sólo ha sido en apariencia y que ha habido engaño a terceros para que estos crean en la regularidad de un acto que es irregular. En el caso de una simulación absoluta, la acción tendrá por objeto establecer que bajo el acto o contrato ostensible no ha existido voluntad sería para celebrar acto o contrato alguno. Como la acción de simulación por sí sola es insuficiente para quitar los efectos del acto aparente, sino solamente deja descubierto la irregularidad, se hace imperiosa la necesidad de encuadrar dicha acción en una causal de nulidad.

7) La simulación es absoluta y la acción ejercida por esta parte, es la nulidad absoluta del acto impugnado por falta de consentimiento, tomándose en consideración los artículos 1437, 1445 N°2 y 1682 todos del Código Civil. La prohibición del artículo 1683 no le afecta a mi representado, porque la persona que no ha consentido en el acto o contrato siempre podrá solicitar la nulidad del mismo.

La falta de consentimiento constituye el fundamento legal para anular los actos absolutamente simulados, porque, en este caso, nos encontramos frente a una apariencia sin contenido real. Se trata, simplemente, de una ficción.

Por lo anterior, se solicita que VS., declare que la delegación de mandato que consta en la cláusula décimo segunda, de escritura pública de 22 de noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, ya señalada precedentemente, es un acto absolutamente simulado, y por tanto dicha delegación es nula, de nulidad absoluta por falta de consentimiento del supuesto mandante(muerto); y que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es un acto absolutamente simulado, y por tanto, dicha compraventa es nula, de nulidad absoluta por falta de consentimiento del dueño y supuesto mandante(muerto).

En cuanto a la reivindicación.

De acuerdo a lo señalado en el artículo 1689 del Código Civil, la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, independientemente de su buena o mala fe.

Como la nulidad judicialmente declarada opera con efecto retroactivo, es decir, reputándose que el acto nulo no existió, se concluye que don Bartolo Neculmán Lepín no ha perdido el dominio del inmueble, pues la tradición antedicha por el acto viciado,



«RIT»

Foja: 1

no produjo la transferencia de ese derecho, pero si la pérdida de la posesión, por lo que procede acoger esta acción en contra del actual propietario don Néstor Iván Vásquez Vásquez.

Por lo anterior, estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, actualmente el Lote 59 b, objeto de autos, solicito a VS., acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

C.- En subsidio, inexistencia o nulidad absoluta, omisión de requisito esencial, “el precio”. Que, en subsidio de las acciones ejercidas precedentemente, y para el hipotético e improbable acontecimiento que sean rechazadas, se interpone la acción de inexistencia o nulidad absoluta, por omisión de requisito esencial el precio.

1.- La escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, de la Notaría de Villarrica, ya individualizada, adolece de la falta de requisito esencial del contrato, cual es el precio.

2.- Que, en la cláusula octava, de dicho contrato se señaló que el precio total de la venta es la suma de \$150.000 (ciento cincuenta mil pesos) dinero que se pagó al contado y en dinero efectivo con anterioridad a ese acto, según lo expresado en la cláusula segunda del mismo instrumento, establecen que el precio se canceló al contado y en dinero efectivo al momento de suscribirse la escritura pública de promesa de compraventa. Lo anterior, no es efectivo, como se señala en el número siguiente.

3.- Que, es del caso que en el contrato de arriendo con promesa de compraventa de fecha 14 de noviembre del año 1989, de repertorio notarial número 1.034, suscrito ante el Notario Público don Jorge Tampe Maldonado, titular de la Comuna de Villarrica, en la cláusula tercera se señala que el precio del arrendamiento es la suma de \$150.000(ciento cincuenta mil pesos), al contado y pagados; y en la cláusula sexta del mismo, se señala que el precio de la venta por la suma de ciento cincuenta mil pesos, que se encuentran cancelados con el monto del arriendo pagado en ese acto. Conforme el tenor literal de lo ya señalado, no existió pago alguno respecto al precio del contrato de venta prometido.

4.- Que los elementos de todo contrato, son aquellos a los cuales se refiere el artículo 1.444, del Código Civil, distinguiéndose aquellos elementos esenciales, de la naturaleza



«RIT»

Foja: 1

del contrato y accidentales. Son esenciales del contrato, aquellas cosas sin las cuales no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente.

La compraventa debe reunir requisitos esenciales que le son propios y que son precisamente los que le dan su fisonomía a este contrato. Los elementos esenciales son:

- La cosa vendida.
- El precio.

El artículo 1.801, del Código Civil, establece que la compraventa se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y el precio. A su turno, el artículo 1.808, y siguientes del Código Civil, regulan los requisitos del precio.

5.- El precio, es el objeto de la obligación del comprador. Define lo que se entiende por precio el artículo 1.793 del Código Civil, que en su frase final señala: “el dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio”.

El precio es un elemento esencial del contrato de compraventa, de tal manera que si en el contrato de compraventa no hay precio, en definitiva no habría contrato por carecer este de objeto (faltaría el objeto de la obligación del comprador)

Los requisitos del precio en el contrato de compraventa: Tiene que ser real, determinado y pactado en dinero.

Que sea real, significa que el precio tiene que ser fijado de tal manera que quede de manifiesto que el acreedor (vendedor) tiene derecho a exigirlo y el deudor (comprador) tiene la obligación de pagarlo.

Bajo estos términos, no será real el simulado, ni tampoco el irrisorio o ridículo, de tal forma que queda de manifiesto que no hay un propósito serio entre las partes de que ese precio sea exigible.

6.- Que, indudablemente en la especie, nos encontramos con un precio simulado, toda vez que el vendedor en la referida escritura de compraventa declara que el precio de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos, que se encuentran cancelados con el monto del arriendo confundiendo el precio del arriendo con el precio de la compraventa, ósea, se ha remitido el precio de la compraventa al precio del arriendo, simulándose un precio que en realidad no existe, por lo que, no se cumple con el requisito de la realidad, y su exigibilidad, lo que en definitiva se traduce que en el contrato impugnado no existe precio, faltando un requisito de la esencia de la compraventa, y como consecuencia, falta entonces la obligación del comprador, según algunos autores, o faltaría el objeto de la obligación del comprador, según otros, por lo que el acto es jurídicamente inexistente y no produce efecto alguno.



«RIT»

Foja: 1

7.- Que, por consiguiente, frente a esta situación la doctrina ha señalado que nos encontramos frente a la sanción de ineficacia de los actos jurídicos llamada “Inexistencia”, y para otro sector doctrinario sería sancionada con la nulidad absoluta del acto.

a) Inexistencia: La compraventa impugnada de autos es inexistente, dado que ha dicho acto jurídico le falta uno de los requisitos de existencia del mismo, cual es el precio.

Los requisitos de existencia son indispensables para que exista como tal y produzca efectos. Si falta, el acto es jurídicamente inexistente, por lo que no produce efecto alguno.

El Profesor Claro Solar, considera que la inexistencia jurídica tiene cabida en nuestro Derecho Civil, y lo desprende conjugando los artículos 1.444, 1.707, 1.809, 1.814 y 1.861, todos del Código Civil.

b) Nulidad absoluta por falta de precio: Si US., considera que la inexistencia jurídica no tiene cabida en nuestra legislación, forzoso es concluir que la compraventa en cuestión es nula de nulidad absoluta, por falta de uno de los elementos esenciales del acto jurídico, el precio.

Al respecto, el profesor Alessandri, es de la opinión que en Chile no tiene cabida la inexistencia y los actos que doctrinariamente pudieran sancionarse de esta manera, nuestra legislación civil lo comprende dentro de la nulidad absoluta, según lo desprende de los artículos 1.682 y siguientes del Código Civil.

Por lo anterior solicito que VS., declare que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es inexistente, o si VS., considera que dicha sanción no tiene cabida en nuestra legislación, que es nula, de nulidad absoluta.

En cuanto a la reivindicación.

De acuerdo a lo señalado en el artículo 1689 del Código Civil, la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, independientemente de su buena o mala fe.

Como la nulidad judicialmente declarada opera con efecto retroactivo, es decir, reputándose que el acto nulo no existió, se concluye que don Bartolo Neculmán Lepín no ha perdido el dominio del inmueble, pues la tradición antedicha por el acto viciado, no produjo la transferencia de ese derecho, pero si la pérdida de la posesión, por lo que



«RIT»

Foja: 1

procede acoger esta acción en contra del actual propietario don Néstor Iván Vásquez Vásquez.

Por lo anterior, estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, actualmente el Lote 59 b, objeto de autos, solicito a VS., acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

D.- En subsidio, deduce nulidad absoluta por omisión de requisito en consideración a la naturaleza del contrato o falta de solemnidad.

1.- Que, por los mismos argumentos señalados, en el punto anterior, a los que me remito a fin de evitar repeticiones, se tiene que, como falta el requisito del precio en la compraventa, nos encontramos frente a un acto jurídico a título gratuito, una donación, pero que no se ha cumplido con las solemnidades legales, adoleciendo igualmente de nulidad absoluta de conformidad a lo que dispone el artículo 1.682 del Código Civil.

2.- Que en efecto, el contrato en comento adolece de dicho vicio por faltarle una solemnidad, dado que en el hecho que como no ha existido un precio que reúna los requisitos del artículo 1.808, y siguientes del Código Civil, es que estamos frente a una donación, que por recaer sobre un bien inmueble que vale más de 2 UTM, de conformidad al artículo 1.401 del Código Civil, requiere de insinuación, esto es, de la autorización del Juez competente, solicitada por el donante o donatario, y como en la especie no se ha cumplido con dicha exigencia en consideración a la naturaleza del acto, la sanción contemplada por su omisión, en dichas normas, es la nulidad absoluta.

El artículo 1.443 del Código Civil, prescribe que el acto que adolece de solemnidades no produce ningún efecto civil.

Según el artículo 1.681 del Código Civil, es nulo todo acto o contrato al cual le falta alguno de los requisitos que la Ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa. Así mismo(sic) el artículo 1.682 del Código Civil, establece que la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.



«RIT»

Foja: 1

3.- Que, en la cláusula octava, del contrato impugnado se señaló que el precio total de la venta es la suma de \$150.000, (ciento cincuenta mil pesos) dinero que se pagó al contado y en dinero efectivo con anterioridad a ese acto, según lo expresado en la cláusula segunda del mismo instrumento, donde se indica que el precio se canceló al contado y en dinero efectivo al momento de suscribirse la escritura pública de promesa de compraventa.

4.- Que, en el contrato de arriendo con promesa de compra, se estipuló en la cláusula sexta que el precio de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos, que se encuentran cancelados con el monto del arriendo pagado en ese acto.

Como el precio de venta del inmueble, se declara pagado con el mismo pago efectuado por el arriendo del inmueble, nos encontramos con que se ha simulado un pago, que en realidad no existe, infringiendo las normas de la compraventa artículos 1793 y siguientes del Código Civil, en el caso de autos, no existe precio, no puede con un mismo pago satisfacer 2 obligaciones diferentes (arriendo y compraventa), y en atención a que la promesa de compraventa se celebró en segundo lugar, nos vemos frente a una promesa de compraventa donde se señala cual sería el monto del precio, e incluso se hace parecer que adelantando los efectos de la compraventa él se habría pagado, pero en realidad no se pagó o no se adelantó su pago, y al celebrarse el contrato prometido, se confirma y concreta la donación viciada, al remitirse a la cláusula sexta de la promesa que como consta en dicho contrato señala “que se encuentran cancelados con el monto del arriendo pagado en ese acto”.

Que en la especie, como tampoco existió la referida solemnidad, tenemos que se ha omitido un requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor del acto o contrato en consideración a su naturaleza, lo que se sanciona, de conformidad al artículo 1682 del Código Civil, con nulidad absoluta.

Por lo anterior, solicito que VS., declare que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es nulo, de nulidad absoluta, por falta de cumplimiento de solemnidad legal.

En cuanto a la reivindicación.

De acuerdo a lo señalado en el artículo 1689 del Código Civil, la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, independientemente de su buena o mala fe.

Como la nulidad judicialmente declarada opera con efecto retroactivo, es decir, reputándose que el acto nulo no existió, se concluye que don Bartolo Neculmán Lepín



«RIT»

Foja: 1

no ha perdido el dominio del inmueble, (actualmente representado por su sucesión) pues la tradición antedicha por el acto viciado, no produjo la transferencia de ese derecho, pero si la pérdida de la posesión, por lo que procede acoger esta acción en contra del actual propietario don Néstor Iván Vásquez Vásquez.

E.- En subsidio, deduce nulidad absoluta por infracción a la Ley N° 19.253

Nuestro legislador protege las tierras indígenas, es así, que en la Ley N° 19.253, nos señala cuales son y dentro de ellas está la tierra objeto de autos, primero porque viene de un título de merced en los términos de la letra b) del artículo 12; y finalmente, porque se la sometió a la letra d) del mismo artículo, para los efectos de su regulación y adjudicación.

1º Es del caso, que el predio objeto de autos es tierra indígena, en particular resultante de subdivisión de la Comunidad Indígena, como consta en copia fotostática de título de adjudicación de Higuera número 52, de División de Reserva de la Comunidad Indígena encabezada por don José María Avilés, que rola actualmente inscrita a fojas 270, número 216, del año 1.994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, inscripción que se acompañó a la medida prejudicial precautoria de la presente causa.

2º Se ha vulnerado el artículo 13 y 2 de la Ley 19.253, en atención a que don Néstor Iván Vásquez Vásquez, no es persona indígena, y ha adquirido una tierra indígena, lo cual está sancionado con la nulidad absoluta conforme artículo 13 parte final de la ley citada, que expresa “Los actos y contratos celebrados en contravención a este artículo adolecerán de nulidad absoluta.”. Para lograr el objetivo anterior, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ha sometido la Higuera número 52, de donde es resultante el Lote 52 b, al estatuto ordinario, es así que se ha subdividido conforme a Decreto Ley N° 3.516, lo que consta en la inscripción a nombre de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, que después transfirió a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y en el plano número 266, del año 2.011, del Archivo de Planos del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, debidamente autorizado por el SAG., que se acompañó en autos. Hago presente que el SAG., no fiscaliza el origen de las tierras, sino sólo que se respete el mínimo de subdivisión conforme Decreto Ley N° 3.516, por ello, es frecuente que se induzca a error, cuando se ve un plano de una tierra indígena aprobado conforme a ley común, la respuesta es que no hay un control jurídico en nuestro Servicio Agrícola y Ganadero, de hecho la autorización está en manos de médicos veterinarios, conforme lo anterior, es necesario que se pudiese instaurar un control jurídico en el SAG., para evitar perniciosas consecuencias, como la de autos.

3º Además, se ha vulnerado el artículo 17 de la Ley N° 19.253, que prohíbe la subdivisión, de las tierras resultantes de subdivisión de comunidades indígenas, y solo



«RIT»

Foja: 1

excepcionalmente lo autoriza por motivos calificados; llevados adelante en procedimiento judicial, donde el Juez previo a fallar debe tener informe favorable de la Corporación (CONADI), y en todo caso, los retazos no pueden ser de una superficie menor a 3 hectáreas. Ninguno de los trámites exigidos por la Ley indígena se cumplió en el caso de autos. Lo anterior, lo constató el señor Conservador de Pucón, rechazando la solicitud de inscripción de la subdivisión y compraventa de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, logrando en definitiva la inscripción a través del procedimiento voluntario de inscripción judicial, no obstante el Tribunal, dejó constancia que no se pronunciaba sobre el fondo por no corresponder en ese proceso donde no hay legítimo contradictor. La causa señalada es la rol V-35-2011.

Por lo anterior solicito que VS., declare que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es inexistente, o si VS., considera que dicha sanción no tiene cabida en nuestra legislación, que es nula, de nulidad absoluta por infracción al artículo 17 de la Ley N° 19.253, o sea, por transferir un retazo de terreno de una superficie menor a la permitida por la Ley Indígena; y que el contrato de compraventa de 06 de enero del año 2012, otorgada en la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores, repertorio notarial N° 42-2012, es inexistente, o si VS., considera que dicha sanción no tiene cabida en nuestra legislación, que es nula, de nulidad absoluta por infracción al artículo 13 y 2 de la Ley N° 19.253, o sea por realizarse venta de tierra indígena a persona no indígena.

En cuanto a la reivindicación.

Para la eventualidad que solo se declare la nulidad del contrato de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, y teniendo presente lo señalado en el artículo 1689 del Código Civil, que señala que la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, independientemente de su buena o mala fe, y como la nulidad judicialmente declarada opera con efecto retroactivo, es decir, reputándose que el acto nulo no existió, se concluye que don Bartolo Neculmán Lepín no ha perdido el dominio del inmueble, pues la tradición antedicha por el acto viciado, no produjo la transferencia de ese derecho, pero si la pérdida de la posesión, por lo que procede acoger esta acción en contra del actual propietario don Néstor Iván Vásquez Vásquez.

Por lo anterior, estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, actualmente el Lote 59 b, objeto de autos, solicito a VS., acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de



«RIT»

Foja: 1

Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.”

Que el actor, allanándome a lo pedido en excepción dilatoria, aclara que la nulidad respecto al contrato de compraventa de 06 de enero del año 2012, otorgado en la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores, repertorio notarial N° 42-2012, se pide sólo por infracción a Ley N° 19.253, y en las demás acciones se aplica lo establecido en el artículo 1689 del Código Civil.

Conforme lo anterior, el petitorio de cada una de las acciones queda de la siguiente forma:

“Por tanto, acorde a normas legales citadas, artículos 253 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, pido a US., de conformidad a lo expuesto, a los documentos acompañados en medida prejudicial precautoria, en mérito de las normas legales citadas, se sirva tener por interpuesta demanda en los términos señalados, en procedimiento ordinario de mayor cuantía, declarativo y de condena, en contra de don Néstor Iván Vásquez Vásquez; don José Benedicto Gómez Yáñez; y de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel; todos ya individualizados, admitirla a tramitación y en definitiva, acogerla en todas sus partes, con costas, declarando y consecuentemente condenando a lo siguiente:

1.- En cuanto a la acción de nulidad de delegación del mandato, por falta de consentimiento del mandante, se tenga por interpuesta la demanda en contra de José Benedicto Gómez Yáñez y don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y se declare: que es nula de nulidad absoluta la delegación de mandato, por falta de consentimiento del mandante, que consta en la cláusula décimo segunda, de escritura pública de 22 de noviembre del año 2010, repertorio notarial N° 1.725- 2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, realizada por don José Benedicto Gómez Yáñez en su calidad de mandatario de don Bartolo Neculmán Lepín, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, por encontrarse fallecido el mandante y por tanto, extinto su mandato.

En cuanto a la acción de nulidad absoluta del contrato de compraventa, por falta de consentimiento del vendedor, se tenga por interpuesta la demanda en contra de don José Benedicto Gómez Yáñez, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y se declare: además, que es nulo de nulidad absoluta el contrato de compraventa, por falta de consentimiento del vendedor, celebrado por



«RIT»

Foja: 1

escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, mediante el cual don Néstor Iván Vásquez Vásquez, como mandatario de don Bartolo Neculmán Lepín, muerto hacía más de 6 años, vende cede y transfiere a doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, el inmueble denominado Lote 52 b, de 1 hectárea de superficie, ya individualizado, que quedó inscrito a fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, a nombre de la demandada doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel.

Tanto la delegación del mandato, como la compraventa señalados adolecen del vicio de falta de consentimiento y consecuentemente nulidad absoluta. Conforme lo anterior, deberá dejarse constancia en la inscripción de fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, del hecho de haberse anulado el título que dio origen a dicha inscripción, debiendo ordenarse al señor Conservador de Bienes Raíces correspondiente, realice la anotación señalada para efectos de la historia de la propiedad.

Que, en consecuencia de lo anterior, se ordene volver a dominio de don Bartolo Neculmán Lepín, el dominio del Lote 59 b, traspasado en virtud de la compraventa declarada nula.

Por consiguiente, deben ser restituidas las partes al mismo estado en que se hallaban si no hubiese existido el contrato de compraventa ya señalado, de conformidad a los artículos 1687 inciso 1º y 2º del Código Civil, con las consiguientes condenas a indemnizar perjuicios por los daños ocasionados a mi representado, para lo cual esta parte se reserva su derecho de solicitar su determinación en la etapa de cumplimiento de la sentencia definitiva.

Una vez declarada la nulidad, y estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, el Lote 59 b, acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, con todos sus enseres y muebles, al demandante.



«RIT»

Foja: 1

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, al demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública.

Que, para todos los efectos legales el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez deberá ser considerado poseedor de mala fe del inmueble sub-lite.

Que, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir e indemnizar los frutos de la cosa sub-lite, como las pérdidas o deterioros que ocurran, según acción que la parte demandante se reserva para deducirla en la etapa de cumplimiento del fallo.

Que, se condena solidariamente a los demandados al pago de las costas de la causa.

2.- en subsidio, de la acción anterior, y para el hipotético e improbable caso que no fuere acogida, se tenga por interpuesta la demanda de simulación absoluta en contra de José Benedicto Gómez Yáñez y don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y se declare que la delegación de mandato que consta en la cláusula décimo segunda, de escritura pública de 22 de noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725- 2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, es un acto absolutamente simulado y por lo tanto nulo de nulidad absoluta, por falta de consentimiento del mandante.

En cuanto a la simulación absoluta de contrato de compraventa, se tenga por interpuesta la demanda en contra de don José Benedicto Gómez Yáñez, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y se declare: que la compraventa celebrada por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es un contrato absolutamente simulado y por lo tanto nulo de nulidad absoluta, por falta de consentimiento del vendedor.

Tanto la delegación del mandato, como la compraventa señalados son actos absolutamente simulados, y adolecen del vicio de falta de consentimiento y consecuentemente nulidad absoluta. Lo anterior, porque han sido realizados con la intención de engañar al heredero o sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín, por cuanto a través de delegación de mandato, y posterior, compraventa se hizo parecer la existencia de actos jurídicos verdaderos, que en la realidad no son tales. Son actos absolutamente simulados, y por tanto, la compraventa es nula, de nulidad absoluta por falta de consentimiento del dueño y supuesto mandante (muerto). Conforme lo anterior, deberá dejarse constancia en la inscripción de fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, del hecho de haberse anulado el título que dio origen a dicha inscripción, debiendo ordenarse al señor



«RIT»

Foja: 1

Conservador de Bienes Raíces correspondiente, realice la anotación señalada para efectos de la historia de la propiedad.

Que, en consecuencia de lo anterior, se ordene volver a dominio de don Bartolo Neculmán Lepín, el dominio del Lote 59 b, traspasado en virtud de la compraventa declarada nula.

Por consiguiente, deben ser restituidas las partes al mismo estado en que se hallaban si no hubiese existido el contrato de compraventa ya señalado, de conformidad a los artículos 1687 inciso 1º y 2º del Código Civil, con las consiguientes condenas a indemnizar perjuicios por los daños ocasionados a mi representado, para lo cual esta parte se reserva su derecho de solicitar su determinación en la etapa de cumplimiento de la sentencia definitiva.

Una vez declarada la nulidad, y estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, el Lote 59 b, acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, con todos sus enseres y muebles, al demandante.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, al demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública.

Que, para todos los efectos legales el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez deberá ser considerado poseedor de mala fe del inmueble sub-lite.

Que, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir e indemnizar los frutos de la cosa sub-lite, como las pérdidas o deterioros que ocurran, según acción que la parte demandante se reserva para deducirla en la etapa de cumplimiento del fallo.

Que, se condena solidariamente a los demandados al pago de las costas de la causa.



Foja: 1

3.- en subsidio, de la acción anterior, y para el hipotético e improbable caso que no fuere acogida, se tenga por interpuesta la demanda de inexistencia o nulidad absoluta, por omisión de requisito esencial, “el precio”, en contra de José Benedicto Gómez Yáñez, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y se declare que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28- 2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es inexistente, o si VS., considera que dicha sanción no tiene cabida en nuestra legislación, que es nula, de nulidad absoluta, por omisión de requisito esencial, “el precio”. Conforme lo anterior, deberá dejarse constancia en la inscripción de fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, del hecho de haberse anulado el título que dio origen a dicha inscripción, debiendo ordenarse al señor Conservador de Bienes Raíces correspondiente, realice la anotación señalada para efectos de la historia de la propiedad.

Que, en consecuencia de lo anterior, se ordene volver a dominio de don Bartolo Neculmán Lepín, el dominio del Lote 59 b, traspasado en virtud de la compraventa declarada nula.

Por consiguiente, deben ser restituidas las partes al mismo estado en que se hallaban si no hubiese existido el contrato de compraventa ya señalado, de conformidad a los artículos 1687 inciso 1° y 2° del Código Civil, con las consiguientes condenas a indemnizar perjuicios por los daños ocasionados a mi representado, para lo cual esta parte se reserva su derecho de solicitar su determinación en la etapa de cumplimiento de la sentencia definitiva.

Una vez declarada la nulidad, y estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, el Lote 59 b, acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, con todos sus enseres y muebles, al demandante.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él,



«RIT»

Foja: 1

dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, al demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública.

Que, para todos los efectos legales el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez deberá ser considerado poseedor de mala fe del inmueble sub-lite.

Que, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir e indemnizar los frutos de la cosa sub-lite, como las pérdidas o deterioros que ocurran, según acción que la parte demandante se reserva para deducirla en la etapa de cumplimiento del fallo.

Que, se condena solidariamente a los demandados al pago de las costas de la causa.

4.- en subsidio, de la acción anterior, y para el hipotético e improbable caso que no fuere acogida, se tenga por interpuesta la demanda de nulidad absoluta por omisión de requisito en consideración a la naturaleza del contrato o falta de solemnidad, en contra de José Benedicto Gómez Yáñez, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y se declare que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es nulo, de nulidad absoluta, por omisión de requisito en consideración a la naturaleza del contrato o falta de solemnidad. dado que en el hecho que como no ha existido un precio que reúna los requisitos del artículo 1.808, y siguientes del Código Civil, es que estamos frente a una donación, que por recaer sobre un bien inmueble que vale más de 2 UTM, de conformidad al artículo 1.401 del Código Civil, requiere de insinuación, esto es, de la autorización del Juez competente, solicitada por el donante o donatario, y como en la especie no se ha cumplido con dicha exigencia en consideración a la naturaleza del acto, la sanción contemplada por su omisión, en dichas normas, es la nulidad absoluta. Conforme lo anterior, deberá dejarse constancia en la inscripción de fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, del hecho de haberse anulado el título que dio origen a dicha inscripción, debiendo ordenarse al señor Conservador de Bienes Raíces correspondiente, realice la anotación señalada para efectos de la historia de la propiedad.

Que, en consecuencia de lo anterior, se ordene volver a dominio de don Bartolo Neculmán Lepín, el dominio del Lote 59 b, traspasado en virtud de la compraventa declarada nula.

Por consiguiente, deben ser restituidas las partes al mismo estado en que se hallaban si no hubiese existido el contrato de compraventa ya señalado, de conformidad a los artículos 1687 inciso 1º y 2º del Código Civil, con las consiguientes condenas a indemnizar perjuicios por los daños ocasionados a mi representado, para lo cual esta



«RIT»

Foja: 1

parte se reserva su derecho de solicitar su determinación en la etapa de cumplimiento de la sentencia definitiva.

Una vez declarada la nulidad, y estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, el Lote 59 b, acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, con todos sus enseres y muebles, al demandante.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, al demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública.

Que, para todos los efectos legales el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá ser considerado poseedor de mala fe del inmueble sub-lite.

Que, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir e indemnizar los frutos de la cosa sub-lite, como las pérdidas o deterioros que ocurran, según acción que la parte demandante se reserva para deducirla en la etapa de cumplimiento del fallo.

Que, se condena solidariamente a los demandados al pago de las costas de la causa.

5.- en subsidio, de la acción anterior, y para el hipotético e improbable caso que no fuere acogida, se tenga por interpuesta la demanda de nulidad absoluta por infracción a la Ley N° 19.253, en contra de José Benedicto Gómez Yáñez, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y se declare, que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es inexistente, o si VS., considera que dicha sanción no tiene cabida en nuestra legislación, que es nula, de nulidad absoluta por infracción al artículo 17 de la Ley N° 19.253, o sea, por transferir un retazo de terreno de una superficie menor a la permitida por la Ley Indígena;



«RIT»

Foja: 1

Se tenga por interpuesta la demanda de nulidad absoluta por infracción a la Ley N° 19.253, en contra de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y se declare, que el contrato de compraventa de 06 de enero del año 2012, otorgada en la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores, repertorio notarial N° 42-2012, es inexistente, o si VS., considera que dicha sanción no tiene cabida en nuestra legislación, que es nula, de nulidad absoluta por infracción al artículo 13 y 2 de la Ley N° 19.253, o sea por realizarse venta de tierra indígena a persona no indígena.

Conforme lo anterior, deberá dejarse constancia en la inscripción de fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, del hecho de haberse anulado el título que dio origen a dicha inscripción, debiendo ordenarse al señor Conservador de Bienes Raíces correspondiente, realice la anotación señalada para efectos de la historia de la propiedad.

Que, en consecuencia de lo anterior, se ordene volver a dominio de don Bartolo Neculmán Lepín, el dominio del Lote 59 b, traspasado en virtud de la compraventa declarada nula.

Por consiguiente, deben ser restituidas las partes al mismo estado en que se hallaban si no hubiese existido los contratos de compraventa ya señalados, de conformidad a los artículos 1687 inciso 1° y 2° del Código Civil, con las consiguientes condenas a indemnizar perjuicios por los daños ocasionados a mi representado, para lo cual esta parte se reserva su derecho de solicitar su determinación en la etapa de cumplimiento de la sentencia definitiva.

Una vez declarada la nulidad, y estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, ya individualizado, actualmente el Lote 59 b, objeto de autos, solicito a VS., acoja acción reivindicatoria en su contra, ordenando la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y que se acompañó en autos; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, donde actualmente se encuentra, después de su traslado, desde el Conservador de Villarrica por un tema de competencia Registral.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, con todos sus enseres y muebles, al demandante.

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él,



«RIT»

Foja: 1

dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, al demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública.

Que, para todos los efectos legales el demandado deberá ser considerado poseedor de mala fe del inmueble sub-lite.

Que, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir e indemnizar los frutos de la cosa sub-lite, como las pérdidas o deterioros que ocurran, según acción que la parte demandante se reserva para deducirla en la etapa de cumplimiento del fallo.

Que, se condena solidariamente a los demandados al pago de las costas de la causa.”

En el folio 13, don MARCELO EDUARDO NECULMAN MUÑOZ, abogado, por los demandados, viene en contestar por sus representados la demanda de nulidad absoluta de contrato y reivindicación, deducida por don RAFAEL SEGUNDO HUILIPAN AVILES, en todas sus formas, en procedimiento ordinario, solicitando sea rechazada en todas sus partes, con costas, en razón de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho que pasa a exponer:

“I.- EN CUANTO A LA DEMANDA DE NULIDAD ABSOLUTA POR FALTA DE CONSENTIMIENTO Y REIVINDICACION.-

En primer lugar, el actor demanda la nulidad absoluta por falta de consentimiento del acto jurídico llamado delegación de mandato, por el cual don José Benedicto Gómez Yáñez en su calidad de mandatario de don Bartolo Neculman Lepin, delegó en representación de éste último, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, la gestión de negocio consistente en otorgar el contrato de compraventa definitivo a que se había obligado el mandante, en virtud del contrato de promesa de compraventa celebrado por éste con el mandatario delegante don José Benedicto Gómez Yáñez, por escritura pública de fecha 14 de Noviembre de 1989, otorgada en Villarrica, ante el Notario Público de la época don Jorge Tampe Maldonado, Repertorio N^a 1034-1989 y seguidamente, del contrato de compraventa celebrado por el delegado Néstor Iván Vásquez Vásquez, en ejecución del mandato, representando al mandante don Bartolo Neculman Lepin, por el cual se dio cumplimiento al contrato de promesa de compraventa, referido en favor de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel a quien don José Benedicto Gómez Yáñez, cedió sus derechos de parte.

El fundamento de la demanda de nulidad en ambos casos, se encuentra en la falta de consentimiento del mandante, derivado del hecho que a la fecha de la delegación de mandato y consecuentemente de la compraventa, se encontraba extinguido el mandato por la muerte del mandante, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2163 del Código Civil; y de ésta forma concluye que tanto delegación de



«RIT»

Foja: 1

mandato como la compraventa, adolecen del vicio de falta el consentimiento, requisito esencial de todo acto jurídico, que conduce a la nulidad absoluta.

Tal concepción jurídica es equivocada, según se pasa a demostrar a continuación.

1.- La delegación de mandato y el contrato de compraventa si son oponibles al actor. El mandato no se extinguió por la muerte del mandante.

En el presente caso, se dan distintas situaciones que permiten sostener fundadamente la subsistencia del mandato no obstante la muerte del mandante, transmitiéndose dicho vínculo jurídico al actor, como continuador legal del mandante, al haber adquirido como cesionario la universalidad de la herencia del único heredero de éste don Juan Neculmán Huaiquipán, produciéndose una relación de carácter sustitutiva con el cedente, al ocupar el mismo lugar o posición jurídica que tenía este último, esto es, de heredero del mandante y continuador legal, operando un caso subrogación personal, siendo por ende oponible a éste la delegación de mandato y el contrato de compraventa, quien queda obligado por ellos.

El principio general consiste en que el mandato termina por la muerte del mandante como lo dispone el artículo 2163 N° 5 del Código Civil. Sin embargo, del contexto de las disposiciones que rigen la materia, se advierte que ello no siempre es así, pues, es posible concebir la subsistencia del mandato no obstante la muerte del que hizo el encargo.

a).- En primer lugar, es lícito la estipulación por el cual se conviene que el mandato subsistirá no obstante la muerte del causante, como lo reconoce el propio Código Civil en su artículo 2169 al disponer que no se extingue por la muerte del mandante el mandato destinado a ejecutarse después de ella. Esto es así, porque la muerte como causal de terminación del mandato se funda en una voluntad presunta, de modo que el orden público no se opone a una estipulación en contrario.

Pues bien, eso fue precisamente lo que aconteció en el presente caso, toda vez que don Bartolo Neculman Lepin al celebrar el contrato de mandato con don José Benedicto Gómez Yáñez, conjuntamente con el contrato de promesa de compraventa a cuyo cumplimiento estaba destinado, por escritura pública de fecha 14 de Noviembre de 1989, otorgada en Villarrica, ante el Notario Público de la época don Jorge Tampe Maldonado, Repertorio N° 1034-1989, se estipuló en forma expresa que el mandato es “irrevocable, y no terminará con la muerte del causante, rigiendo a su respecto lo que señala el artículo dos mil ciento sesenta y nueve del Código Civil”, según se lee en la cláusula DÉCIMO SEGUNDA en el que se contiene el contrato de mandato.

De esta forma, dado que el actor como heredero del mandante se sustituye a éste, le es oponible el mandato al suceder en los derechos y obligaciones del mandante, según



«RIT»

Foja: 1

lo expresa el citado artículo 2169 del Código Civil, debiendo asumir como propios las obligaciones que a su nombre ha contraído el mandatario, dentro de los límites del mandato, entre los que se comprende la delegación de mandato y la compraventa, conforme lo expresa el artículo 2160 del Código Civil.

En consecuencia, la demanda de nulidad absoluta por éste acápite pierde todo sustento legal, al configurarse un caso de excepción al artículo 2163 N° 5 del Código Civil, debiendo por tal motivo desecharse la demanda, desde luego, por ser improcedente en su origen.

b).- En segundo lugar, sin perjuicio de la existencia de una estipulación expresa de las partes que hace subsistir el mandato mas allá de la muerte del mandante, según se ha explicado, cabe agregar un segundo argumento que coadyuva a entender por qué el mandato subsiste, siéndole oponible al actor, quien no puede objetar la eficacia de los actos celebrados por el mandatario o su delegado.

En efecto, la muerte del mandante como causal de terminación del mandato se explica porque el negocio cuya gestión se confía al mandatario, interesa por lo general exclusivamente al mandante, pero puede ocurrir que el mandato haya sido otorgado, además, en interés del mandatario o de un tercero, caso en la cual la muerte del mandante no pone término al mandato.-

En éste orden de ideas, olvida el actor que el mandato conferido por su causante don Bartolo Neculman Lepin, accede o forma parte de otro contrato, la promesa de compraventa celebrada por éste con don José Benedicto Gómez Yáñez, a la que ya se ha hecho referencia, cuyo cumplimiento se ha querido o previsto cumplir mediante la gestión del mandatario. Esta circunstancia, permite concluir que el mandato se otorgó no solo en interés del mandante, quien en virtud de la promesa se encontraba obligado a otorgar el contrato prometido en la época fijada para su cumplimiento, sino que además en interés del mandatario, en cuanto promitente comprador, respecto de quien debía otorgarse el contrato prometido, para quien naturalmente servía el mandato que había otorgado su co-contratante, el promitente vendedor.-

De esta forma, dado que la terminación del mandato por causa del fallecimiento del mandante solo se funda en una voluntad presunta, es posible concebir de acuerdo a las circunstancias que rodearon el otorgamiento del mandato que la voluntad de las partes era que este subsistiera más allá de la muerte del mandante o siguiendo las expresiones contenidas en el artículo 2169 del Código Civil, estaba destinado a ejecutarse aún después de la muerte del mandante

Esta conclusión se ve corroborada por el hecho de que siendo extenso el plazo suspensivo que fijó la época de suscripción del contrato prometido, no se puede menos que entender fundadamente que en la mente de las partes contratantes estaba el otorgar



Foja: 1

el mandato en cuestión para ponerse a cubierto de hechos sobrevivientes que pudiesen afectar el cumplimiento de la promesa, como puede ser la ausencia o incapacidad sobreviniente del promitente vendedor o, como ocurrió en este caso, su muerte, más aún cuando consta en el contrato de promesa, que las partes acordaron que el promitente comprador anticipara el pago del precio, efecto que solo debía producirse una vez otorgado el contrato prometido, quedando solamente pendiente la obligación de transferir el dominio, por parte del promitente vendedor una vez otorgada la compraventa.-

Todas estas consideraciones, han sido recogidas por el profesor David Stitchkin en su libro “El Mandato Civil”, al referirse a la subsistencia del mandato que interesa a terceros o al mandatario, cuando fallece el mandante.- (STITCHKIN BRANOVER, David. El mandato civil. Editorial Jurídica de Chile, Tercera edición, año 1975 página 410, N° 261).

2.- Improcedencia de la acción de nulidad.

Sin entrar al fondo del asunto en cuanto a los efectos que la muerte del mandante produce en el mandato conferido, hay que señalar que la circunstancia que el mandatario actúe extralimitándose en sus facultades o en virtud de un mandato aparente, no trae consigo el que los actos ejecutados por el mandatario o mandatario putativo, adolezcan del vicio de nulidad por falta de consentimiento, si no están autorizados o consentidos por el mandante.

En efecto, si el contrato ejecutado por el mandatario cumple con los requisitos generales que la ley prescribe para su eficacia, debe tenérsele por válido sin que afecte en nada el hecho de que el mandatario carezca de la personería para ejecutarlos. Tal conclusión es sustentada por el profesor David Stitchkin B. en su conocido libro “El Mandato Civil”, que refiriéndose al punto expresa: “El mandatario que contrata a nombre de su mandante, lo representa en cuanto “los efectos” del contrato se producirán respecto del representado, como si este los hubiera celebrado personalmente, pero el contrato se genera en virtud de la concurrencia de las voluntades del mandatario y del tercero. Éste concurso de voluntades forma el consentimiento necesario para la validez del contrato. Por consiguiente, el mandante podrá alegar que esos actos o contratos no le afectan porque el mandatario no estaba autorizado para ejecutarlos o celebrarlos obligando su patrimonio, pero no podrá pretender que la convención o la declaración de voluntad es nula por falta de consentimiento, pues ese consentimiento ha existido manifestado por el mandatario en concordancia con el tercero”. (David Stitchkin Branover, El Mandato Civil, 3º edición año 1975, Editorial Jurídica de Chile, pagina 312 y siguientes)



Foja: 1

El artículo 2173 del Código Civil, sienta el mismo principio a propósito de la eficacia de los actos y contratos celebrados por un mandatario cuyo mandato ha expirado, que es la hipótesis sustentada por el actor, donde se deja en claro que en principio el mandante no es obligado por los actos ejecutados en virtud de un mandato aparente. Estos actos no existen respecto del mandante, el cual no necesita atacar la validez de ellos por la vía de la nulidad o por otro medio, pues le basta desconocerlos como res inter alias acta.

De ésta forma hay que concluir en el presente caso, que lejos de estar en presencia de un acto o contrato nulo, lo que existiría, de darse la situación alegada por el actor, sería un acto o contrato inoponible al mandante o a quienes lo sucedan ocupando su lugar jurídico, por falta de consentimiento de estos para obligarse por los actos ejecutados por el mandatario, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 1445 y 1448 del Código Civil. En otras palabras, la falta de consentimiento del mandante para obligarse mira a las relaciones entre este y el mandatario y no entre éste último y los terceros, siendo la voluntad de éstos últimos la que forma el consentimiento en la delegación de mandato y en la compraventa; la voluntad del mandante solo es necesaria en cuanto si los efectos de acto afectarían su patrimonio o le serán inoponibles.

Lo anterior se sustenta además en jurisprudencia de la Corte Suprema Causa Rol Nº 2333-03, de fecha 03 de agosto de año 2004, la cual en su considerando séptimo, señala: “La sanción por falta de consentimiento del mandante motivada por la extinción del mandato es la inoponibilidad y no la nulidad absoluta, como se ha demandado en autos.”

La raíz misma de la demanda adolece de un defecto esencial que impide que esta prospere, por haber equivocado la acción deducida la que en todo caso de ser procedente era la de Inoponibilidad, de suerte que ésta sola circunstancia permite desde ya rechazar la demanda de nulidad absoluta de la delegación de mandato y del contrato de compraventa en referencia, por ser jurídicamente inadmisibles, por no existir el vicio y porque no habría interés en la declaración de nulidad, según se pasa a indicar a continuación.

3.- Falta de legitimación activa. Ausencia de interés en la declaración de nulidad del contrato.

Es un hecho indiscutible que un tercero no contratante puede alegar la nulidad absoluta, pero siempre que demuestre que posee un interés en que se declare. La doctrina y jurisprudencia han ido precisando los requisitos que se exigen para la legitimación del tercero, concluyendo que el interés alegado no puede ser meramente moral, sino que debe ser de carácter patrimonial, evaluable en dinero, fuera de otros



Foja: 1

requisitos como son que se trate de un interés real y no hipotético, coetáneo y no sobreviniente a la celebración del acto que se pretende anular y que debe mantener actualidad a la fecha en que se pide la declaración de nulidad.

Lo importante es que el tercero que pretende demandar la nulidad absoluta de un contrato debe probar un interés patrimonial directo con la declaración de nulidad, que estará determinado por el provecho o utilidad que se obtenga por el hecho que el negocio concluido por los terceros no produzca sus efectos que le son propios, o sea, que su mantención genere un perjuicio o pérdida, entendido como una afectación jurídica causada con el negocio celebrado.

Pues bien, en el presente caso el interés del actor en la declaración de nulidad absoluta se funda en la circunstancia de ser el continuador legal de don Bartolo Neculmán Lepín, razón por la cual en su concepto lo afectan los actos cuya nulidad se reclama, pues lo privan de parte de los bienes heredados del causante, los que volverían a su patrimonio si se declara la nulidad.

Sin embargo, si entendemos que en el caso de haber expirado el mandato, los actos celebrados por el mandatario putativo, no empecen al mandante, según se dijo en el punto 1 precedente, la compraventa seguida a la delegación sería una venta de cosa ajena que no afecta a su dueño, en éste caso el mandante, -cuyo lugar jurídico es ocupado por el actor-, quien no contrae obligación alguna respecto de los contratantes, conservando su derecho de recuperarla de manos de cualquiera, sea el vendedor, sea el comprador, mediante el ejercicio de las acciones civiles restitutorias que correspondan.

En definitiva, los efectos de la delegación de mandato y del contrato de compraventa si expiró el mandato le son inoponibles al dueño de la cosa, ya que éste no consintió en la venta. Es lo que fluye del artículo 1815 del Código Civil, que establece: “La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extinga por el lapso del tiempo.”

De lo dicho se desprende, en lo que atañe al interés que debe tener el tercero en la declaración de nulidad, que éste no está presente cuando el contrato resulta inoponible, porque en dicha hipótesis el contrato impugnado no le priva ni le privará de un derecho, de una situación jurídica o de una oportunidad sobre el bien en que incide el mismo. En consecuencia, no hay en la especie un interés patrimonial asociado a la declaración de nulidad de los actos.

En suma, el actor carece de legitimación activa para demandar la nulidad de la delegación de mandato y el contrato de venta, en la hipótesis de estimarse extinguido el mandato, porque de ser así, -cosa que no compartimos-, los actos jurídicamente no le empecen.



Foja: 1

Finalmente, al no haber nulidad por falta de consentimiento ni ser los actos inoponibles, no tiene cabida la acción reivindicatoria, que es una consecuencia de la nulidad o de la Inoponibilidad.

II.- EN CUANTO A LA DEMANDA DE NULIDAD ABSOLUTA POR SIMULACION ABSOLUTA Y REIVINDICACION.-

1.- Improcedencia de la acción de nulidad por simulación absoluta.

a).- En relación a esta demanda dado que tiene su fundamento, al igual que en el primer caso, en la extinción del mandato, por causa de la muerte del mandante, lo cual ha sido desvirtuado según los argumentos vertidos en el apartado anterior, se concluye que la demanda de nulidad por éste motivo, carece igualmente del sustento legal que la legitime, debiendo ser desestimada, desde ya.

Esto es así porque si el mandato subsiste más allá de la muerte del mandante, el conocimiento de su fallecimiento que al tiempo de contratar pudieran haber tenido el mandatario, el delegado y el tercero que contrato con el segundo, no tiene relevancia para asignarle eficacia jurídica a los actos celebrados por el delegado, pues el actor quedaría obligado respecto del tercero como si hubiera sido legítimamente representado, al trasmitirse a éste como continuador legal el vínculo jurídico del mandato, que ingresa a su patrimonio como un pacto irrevocable que se rige por el artículo 1545 del Código Civil, quien quedará obligado por los actos que el mandatario o delegado celebre en ejecución del mandato

Es equivocada la afirmación del actor en cuanto a que él debía otorgar el mandato una vez muerto del mandante o que debía intervenir personalmente en el negocio, como únicas formas de verse obligado frente al tercero que contrata con el mandatario, pues al adquirir el derecho hereditario del único hijo a quien le fuera deferida la herencia del mandante, asumió como suyas las obligaciones que el mandante se había impuesto por el mandato, como lo reconoce el artículo 2169 del Código Civil.

b).- Las circunstancias explicitadas en el punto anterior excluyen la posibilidad de la existencia de una simulación absoluta. En efecto, es un principio inconcuso en esta materia, que si se demanda la simulación absoluta de un acto bilateral, como ocurre en el caso de la delegación de mandato y de la compraventa, es requisito esencial que el contrato simulado tenga su origen en el concierto nacido entre las partes del contrato, es decir, el acto simulado debe surgir de la comunicación recíproca y acuerdo entre quienes concurrieron a su celebración, que deben estar conscientes que lo que manifiestan es solamente apariencia de acto sin contenido alguno, pues detrás de la voluntad declarada esta la intención de no contratar.



Foja: 1

Sin embargo, para que exista una simulación ilícita es necesario, establecer cuál es el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un acto jurídico que no existe, en definitiva, el por qué del engaño, que se conoce como la “causa simulandi”. En efecto, en el orden del accionar humano y más aún, en el mundo de los negocios jurídicos, no es verosímil un actuar sin causa, sin motivo determinante, es decir, la comisión de un acto que no responda a una finalidad predeterminada.

En este orden de cosas no se advierte en el caso de la especie, cuál sería el motivo que inspira el acuerdo simulatorio, desde que no existe el interés jurídico de ocultar la muerte del mandante, que en nada afecta a la validez de los actos celebrados por el mandatario, y en el caso que se estimara que el conocimiento de la muerte del mandante y el desconocimiento en cuanto a que ese motivo no produce en la especie la

extinción del mandato, fue la causa que llevó a la simulación asumiendo que el mandate se encontraba vivo, ello en ningún caso representa un perjuicio para el actor desde que éste, se encontraba obligado por el mandato y por el contrato de promesa de compraventa celebrado por su mandante, quedando obligado a respetar la delegación de mandato, que no estaba prohibida y la compraventa celebrada en cumplimiento de la promesa.

De esta forma, de existir un engaño como consecuencia de una simulación, esta sería de aquellas que la ley califica de lícitas, pues de ella no surge perjuicio para los terceros, porque en definitiva los únicos que podrían estar interesados en develar la supuesta situación ficticia por ellos creada, serían los propios simuladores. Es en la simulación ilícita que el engaño encierra o produce un perjuicio para los terceros, estando estos legitimados para accionar por tener un interés legítimo en hacer prevalecer la voluntad real, por el perjuicio o lesión actual que la simulación produce.

Lo anterior se refleja claramente en el caso de la especie, si se considera que el actor pasó a ocupar el lugar jurídico de parte que tenía su mandante en el contrato de promesa de compraventa, para cuyo cumplimiento se otorgó el mandato, no resultando aceptable que estando obligado a cumplir la promesa, pretenda obstaculizar el cumplimiento de la misma, demandando la nulidad por simulación absoluta. Este es el principio fijado por la Corte Suprema en el mismo considerando séptimo de la sentencia más arriba citada, al señalar, que:“ En efecto, los herederos del causante le suceden en todos sus derechos y obligaciones transmisibles (artículo 1097 del Código Civil), y si un acto, en este caso, la tradición, se llevó a efecto sin su consentimiento por extinción del mandato de su causante, les sería inoponible, pero podrían y deberían ratificarlo, lo que no procede ante una nulidad absoluta. En este sentido, ellos no podrían demandar dicha nulidad aunque esa fuera la sanción para este caso, porque heredaron la obligación del causante de efectuar la tradición de la cosa vendida, de acuerdo a los artículos 1824 y



«RIT»

Foja: 1

siguientes del Código Civil. Por último, si los herederos tienen la obligación que pesaba sobre el causante de efectuar la tradición, por ningún motivo tienen legitimación activa para dejar sin efecto el cumplimiento ya hecho, sino que a la inversa, tienen la obligación de garantía, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 1838 y siguientes del Código Civil, y si deben defender al comprador en la posesión, tranquila y pacífica de la cosa vendida frente a la demanda de terceros, con mayor razón no pueden ser ellos los que atenten contra dicha posesión”.

Finalmente, nuevamente hay que señalar que al no haber nulidad por simulación absoluta ni ser los actos inoponibles, no tiene cabida la acción reivindicatoria, que es una consecuencia de la nulidad o de la Inoponibilidad.

III.- EN CUANTO A LA DEMANDA DE NULIDAD ABSOLUTA POR: FALTA DE PRECIO, FALTA DE INSINUACION Y POR INFRACCIÓN A LA LEY N° 19.253.-

A).- Improcedencia de la acción de nulidad absoluta en la forma en que ha sido deducida por el actor.

1.- La acción de nulidad absoluta no puede ser dirigida contra el representante que suscribió el contrato impugnado. El mandatario que celebró el contrato en representación de su mandante no es legitimado pasivo.

Un aspecto común a estas tres demandas deducidas una en subsidio de la otra, es que en ellas no se discute la falta del consentimiento del mandante, asumiendo que el mandatario actuó dentro de sus facultades ejecutando un acto oponible al actor en cuanto continuador jurídico del mandante y promitente vendedor, pero vulnerando en la ejecución del mandato disposiciones que afectan la validez del contrato de compraventa celebrado, el que adolecería de vicios que lo anulan.

Así las cosas, partiendo de la premisa que el mandatario actuó en representación de su mandante o de su continuador, nuestro Código Civil sigue la doctrina de la modalidad para explicar la naturaleza jurídica de éste instituto, que hace que los efectos del acto y contrato celebrados por el mandatario en representación del mandante, se radiquen directamente en el patrimonio de éste como si el mismo mandante lo hubiera ejecutado o celebrado. Así surge de lo dispuesto por el artículo 1448 del Código Civil.

Lo anterior trae como consecuencia que el representante una vez ejecutado el encargo y dentro de los límites de sus poderes, deja de ser parte en el acto o contrato de que se trata, y desde ese momento, así como el mandante puede dirigirse contra el tercero para exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas en su favor y este, a su vez, accionar contra el mandante para que cumpla las suyas propias, sin considerar en ambos casos a la persona del mandatario, que pasa ser un tercero ajeno al acto, cualquier acción de ineficacia con el que se pretenda impugnar el contrato de dirigirse



igualmente por el mandante en contra del tercero o éste en contra del mandante directamente.

La doctrina en ésta materia a dicho lo siguiente: “desde que el contrato se perfecciona el mandante puede dirigirse contra el tercero exigiéndole el cumplimiento de las obligaciones contraídas a su favor y este puede dirigirse contra el mandante para que cumpla, a su vez, las suyas. Por la misma razón, celebrado el contrato ya no puede intervenir el mandatario para dejarlo sin efecto o para alterarlo en modo alguno – a menos que esté autorizado para ello en su título- pues ha dejado de ser parte en el acto o contrato. Ahora el mandatario es un tercero para quien ese acto o contrato es una “res inter alias acta “. (STITCHKIN BRANOVER, David, El Mandato Civil. Editorial Jurídica de Chile. Tercera Edición. Año 1975. Página 376).

En el mismo sentido la Jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia han señalado que “la acción de nulidad absoluta de las convenciones no puede prosperar por falta de legitimación pasiva, al no haber los demandantes dirigido su acción en contra de la partes que concurrieron a la celebración de los contratos de compraventa que objetan, sino en contra de las personas naturales que comparecieron en nombre de aquellas” (Corte de Apelaciones de Santiago Rol 11909-2004).

Esto es así, porque, como se dijo, celebrado el contrato por el mandatario a nombre del mandante, por solo ministerio de la ley se radican en el patrimonio del mandante todas las consecuencias jurídicas derivadas del contrato como si el mismo mandante lo hubiera ejecutado personalmente; sin embargo, lo que hace el actor en su demanda es desconocer esta realidad jurídica situándose en la posición de un tercero ajeno al contrato que se trata de impugnar, confiriéndole la calidad de parte a su mandatario, lo que no es correcto, por el alcance propio de la representación.

En efecto, en el presente caso el actor ha dirigido sus demandas en contra del mandatario don Néstor Ivan Vasquez Vasquez. Así lo dejó en claro el propio actor en el escrito por el cual contestó el traslado de la excepción dilatoria deducida por esta parte, en que se le conminó a aclarar quienes eran los demandados en cada una de las demandas deducidas por este, dejando establecido en forma expresa en estos 3 casos que la acción de nulidad no se dirigía directamente en contra de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painahuel, sino que además en contra del mandatario e incluso de un tercero ajeno al contrato como es don Jose Benedicto Gomez Yañez.-

De esta forma, se concluye que la acción de nulidad no resulta admisible en contra del demandado don Néstor Ivan Vasquez Vasquez, por falta de legitimación pasiva, ya que importaría demandarse asimismo y en consecuencia la acción misma de nulidad absoluta estaría mal concebida, lo que obliga a tener que desestimarla, aun cuando se haya demandado en el mismo juicio a la parte compradora.



B).- Análisis de las distintas demandas de nulidad absoluta deducidas por el actor.

1.- En cuanto a la demanda de nulidad absoluta por omisión de un requisito especial: el precio.

i).- El precio en la compraventa.

El precio constituye el objeto de la obligación del comprador y es a la vez la causa de la obligación del vendedor. En este sentido quien vende lo hace con el propósito de obtener el precio que el comprador se obligará a pagar por la cosa vendida. Ahora bien, el precio para que se considere incorporado en un contrato de compraventa debe cumplir con ciertos requisitos que están determinadamente establecidos por la ley, los cuales se bastan asimismo(sic) para dar por existente el precio y que son tres a saber: 1) consistir en dinero; 2) ser real; y, 3) ser determinado o determinable.

De acuerdo a esto, no es requisito del precio indispensable para la existencia misma del contrato de compraventa, la función jurídica que la voluntad de las partes le asigne al dinero que se pague y en general la modalidad del pago, que incluso puede no consistir en dinero al momento de solucionarse el precio. De esta forma el requisito del precio se llena de la siguiente manera:

a).- Que el precio consista en dinero, significa solamente que se pacte en dinero, esto es, basta para llenar este requisito el solo acuerdo en orden a pagar el precio en dinero. El cumplimiento de éste requisito resulta claro en el presente caso, según lo señalado en la cláusula octava del contrato de compraventa, donde se expresa “que el precio total de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos”.

b).- Que el precio sea real se llena solamente por el hecho de que exista una cantidad de dinero que se pague como precio, bastando que corresponda en parte siquiera al valor de la cosa y con la intención de exigirse, cuestión que también se encuentra cumplida desde que en la misma cláusula octava se declara que ese dinero se pagó al contado y en dinero efectivo, con anterioridad a ese acto.

Respecto de esto último, cabe hacer presente que la seriedad o realidad del precio, lo es en relación a la voluntad de las partes, en el sentido que haya realmente intención de pagarse por el comprador y de exigirse por el vendedor, situación que no hay que confundir con la seriedad o realidad del precio en relación a la cosa de la cual es la equivalencia, pues ello apunta a otro concepto el justo precio que tiene que ver con unas desproporción grave de las prestaciones que origine una lesión enorme, lo que no fue demandado ni puede serlo por estar prescrita y extinguida la acción rescisoria por éste motivo.



Foja: 1

c).- En cuanto a la determinación del precio, éste resulta evidente desde que en la cláusula octava se señala exactamente cuál es la cuantía, es decir, la cantidad precisa que debe pagarse por la cosa vendida.

En suma, no es posible fundar la inexistencia del precio en el presente caso. Esto es así porque aunque no lo reconozca el actor el cuestionamiento formulado por el actor no dicen relación con la compraventa celebrada por el mandatario, sino que con otro contrato, como es el arrendamiento y promesa que precede a la compraventa, en el cual discute la modalidad o función jurídica que las partes le asignaron al dinero en cuanto al rol que éste representaría en dicho acuerdo y que equivocadamente pretende trasladar a éste último.

ii).- Improcedencia de la acción de nulidad en contra del contrato de compraventa por falta de precio.

La lectura de la demanda deja en claro que la falta de precio como requisito esencial de la compraventa, la funda en una situación acaecida no precisamente en el contrato cuya nulidad se demanda, sino que en el contrato de arriendo con promesa de compraventa que le sirve de antecedente, celebrado entre don Bartolo Neculman Lepin con don Jose Benedicto Gomez Yañez, por escritura pública de fecha 14 de Noviembre de 1989, otorgada en Villarrica, ante el Notario Público de la época don Jorge Tampe Maldonado, Repertorio N° 1034-1989, en cuya clausula tercera se señaló que el precio del arrendamiento es la suma de \$150.000, pagados al contado en ese acto y posteriormente en la cláusula sexta del mismo contrato se señala que el precio de la venta futura es de \$150.000, que se encuentran cancelados con el monto del arriendo pagado en ese acto.

Siendo esta una realidad que el propio actor reconoce en su demanda, cabe hacer presente las siguientes observaciones que determinan la improcedencia de la acción de nulidad por este capítulo:

a).- Que el actor no ha demandado la nulidad absoluta del contrato de arriendo y promesa de compraventa, donde se habría cometido el vicio de nulidad denunciado por éste, que es fundamental para atacar la compraventa.

b).- Que lo anterior es necesario si se considera que: “lo que la ley sanciona es la infracción a la ley, que se produce en el momento de celebrarse el acto o contrato y no al tiempo de ejecutarse las prestaciones que él origina que no son sino el cumplimiento de las obligaciones emanadas del acto o contrato y no constituyen, en sí mismas, infracciones a la ley” (ALESSANDRI BESA, Arturo, La nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno, tomo II, tercera edición, Editorial Jurídica de Chile, año 2015, página 214).



Foja: 1

De acuerdo a esto último, la compraventa representa el cumplimiento de la obligación esencial de hacer que nace de la promesa, de manera entonces que si bien éste es un contrato autónomo que no debe confundirse con el contrato preparatorio que le antecede, no debe olvidarse que representa al mismo tiempo el pago que extingue la obligación nacida del contrato de promesa, existiendo una relación de dependencia que obliga en caso de estimarse nulo la forma en que se concibió el precio de la compraventa futura demandar la nulidad en forma conjunta, ello en razón a que en la promesa se anticiparon parte de los efectos del contrato prometido como fue el pago del precio de la futura compraventa, obligación que en circunstancias normales habría nacido con la suscripción de este último contrato, momento en que se haría exigible su pago.

Al respecto, cabe recordar lo señalado por el profesor Rene Abeliuk, quien junto con indicar que la promesa por sí sola no produce los efectos del contrato prometido agrega que “tampoco hay inconveniente alguno para que así se convenga; en tal caso, estas obligaciones son dependientes de la principal de otorgar el contrato prometido; es un mero cumplimiento anticipado de las obligaciones que de éste emanan, y, en consecuencia, si la promesa quedare sin efecto por cualquier causa, deberán las partes restituirse lo ya cumplido”. (ABELIUK MANASEVICH, René, Contrato de promesa de opción y Otros Acuerdos Previos, Editorial Thompons Reuters, año 2012, página 142).

De acuerdo a lo anterior queda claro entonces que cuando se anticipan los efectos del contrato prometido, las obligaciones que se hayan cumplido anticipadamente en caso de plantearse la nulidad de las mismas debe comprender necesariamente la nulidad del contrato por el cual se estipulan y hacen exigibles.

c).- Que sin perjuicio de lo anterior, debemos considerar en todo caso que atendido el tiempo transcurrido y a fin de zanjar cualquier discusión sobre la validez del contrato de compraventa, la acción de nulidad para atacar el contrato de arriendo y promesa que precede a la compraventa, se encuentra prescrita por haber transcurrido más de 10 años desde la celebración de dichos contratos, que para los efectos de la nulidad implica de acuerdo al artículo 1683 del Código Civil que el acto o contrato que nació nulo se purifica desapareciendo el vicio que lo invalidaba, lo cual naturalmente se opone a la declaración de nulidad de la compraventa por el mismo vicio, pues éste como se dijo representa el cumplimiento de una obligación válidamente adquirida una vez saneado el supuesto vicio.

2).- En cuanto a la demanda de nulidad absoluta por omisión de un requisito en consideración a la naturaleza del contrato o falta de solemnidad.

Al existir un precio en la compraventa, conforme a lo señalado en el punto anterior, no pudiéndose invalidar el contrato por dicha causa, no cabe una nulidad por éste otro motivo.



«RIT»

Foja: 1

Sin embargo, en relación a ésta demanda se aprecia nuevamente una confusión en el actor. No hay duda que se ésta en presencia de un acto real y voluntario cuyo propósito es celebrar un contrato de compraventa, que fue a lo que se obligaron las partes y si eventualmente faltara el precio en la compraventa, sería consecuencia de un defecto en la forma en que fue concebida, de lo cual no puede extraerse el propósito consciente de los contrayentes de ocultar otro acto de naturaleza jurídica diversa, que sea el realmente querido como es la donación.

La nulidad en éste caso no puede sino fundarse en una simulación, que no se da en este caso si se considera que existe un arriendo y promesa que precede a la compraventa, celebrada en el marco del artículo 26 del Decreto Ley 2.568, pues si se estima que hubo entre las partes un acuerdo simulatorio para celebrar un acto diverso fue precisamente para concluir una compraventa, pues se trataba de buscar una fórmula alternativa que permitiera anticipar los efectos de la prohibición legal que establecía dicho texto legal, al imponer una prohibición de gravar, enajenar y dividir por el termino de 20 años, al predio en el cual incidía el arriendo y la promesa, lo que tampoco tiene cabida desde que la realidad es que se trata de un negocio fiduciario indirecto.

3).- En cuanto a la demanda de nulidad por infracción del artículo 17 de la Ley N° 19.253.

En relación a esta demanda de nulidad el actor distingue: i).- La compraventa celebrada por don Néstor Ivan Vasquez Vasquez, en calidad de mandatario, con doña Claudia Leonor Gutiérrez Painahuel, suscrita por escritura pública de fecha 7 de enero de 2011; y, ii).- La compraventa celebrada por doña Claudia Leonor Gutiérrez Painahuel y don Néstor Ivan Vasquez Vasquez, suscrita por escritura pública de fecha 6 de enero de 2012.

a).- En ambas compraventas se discute primeramente si la subdivisión debe ser aprobada por el SAG., como aconteció en los hechos, o bien autorizada por el juez, por resolución fundada, previo informe favorable de la CONADI.

El planteamiento sustentado por esta parte es que como la subdivisión proyectada busca dar cumplimiento a un contrato de promesa de compraventa, celebrado con anterioridad al 5 de Octubre de 1993, fecha en que entró en vigencia la actual Ley N° 19.253, ella al igual que la compraventa futura, se encuentran regidas por la ley vigente al momento de la celebración de la promesa, en los términos que dispone el artículo 22 de la Ley Sobre el Efecto Retroactivo de las Leyes, quedando regulados por la Ley N° 17.729 de 1972, modificada por los DL N° 2.568 y 2750, ambos del año 1979.

Esta última ley en su artículo 26 disponía, en lo pertinente, que las hijuelas cuyo dominio se hubieran inscrito de acuerdo a las prescripciones de dicha ley, - entre las que



Foja: 1

se encuentra la Hijuela N° 52-, no se podían enajenar, gravar ni dividir, durante el término de 20 años a partir de la fecha de su inscripción en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, para posteriormente, vencido que sea el plazo de la prohibición, quedar sujeto a la legislación común.

En razón de la supervivencia de la ley antigua en los contratos, de acuerdo al art. 22 de la Ley sobre Efecto Retroactivo de las Leyes, disposición en virtud de la cual se descarta la aplicación de la ley nueva, tanto en su efecto retroactivo como inmediato, respecto de los contratos celebrados con anterioridad a ésta, se concluye que la subdivisión para dar cumplimiento a la promesa, se rige por el D.L. N° 3.516, y no por el artículo 17 de la actual ley indígena, por no haber estado vigente al momento de la celebración de la promesa.

El alcance del artículo 22, de acuerdo a su tenor literal y a la historia fidedigna de su establecimiento, es amplísima y debe aplicarse no solo a las condiciones de existencia y de validez de los contratos, sino también a sus efectos, o sea, a los derechos y obligaciones que genera, e, inclusive, a las garantías aplicadas a los derechos principales y accesorios por la ley bajo cuyo imperio se celebraron. Según dicha norma, la ley antigua es la única que debe regir el contrato y sus efectos, en todos sus aspectos, postulando el principio de la supervivencia de las leyes antiguas en los contratos.

De la historia de su establecimiento, aparece el claro propósito del ejecutivo y del legislador de excluir el efecto retroactivo y el efecto inmediato de las leyes nuevas sobre los contratos celebrados con anterioridad. Así se deduce por ejemplo del Mensaje del Presidente de la República que no pudo ser más claro al respecto, al expresar: “El que contrata no lo hace por lo regular tomando en cuenta sólo el momento en que ajusta su convención, sus cálculos abrazan además el porvenir y trata de asegurarse al amparo de la ley una posición que en cuanto se pueda esté a salvo de eventualidades caprichosas. Sería, pues, contrariar hasta un punto muy peligroso la confianza en las especulaciones, si hubiera de verse expuesto en el curso de su desarrollo a sufrir los cambios más o menos radicales que se originasen de la promulgación de una nueva ley. Para evitar estos inconvenientes, el proyecto sienta el principio de considerar incorporadas en un contrato las leyes que le eran aplicables al tiempo de su celebración”.

Insistiendo en la misma idea, la Cámara de Diputados, a su vez, aprobó la siguiente redacción del art. 22: “La validez de un acto o contrato y los derechos y obligaciones que de ellos resulten se regirán por las leyes vigentes al tiempo en que hubieren tenido lugar”. Sin embargo, de acuerdo a la historia.

Esta tesis está reforzada por numerosa jurisprudencia, algunas de éste propio tribunal, (Autos voluntarios voluntarios V-77-2015) y por el propio Servicio Agrícola y Ganadero, quien en un informe jurídico emitido en un caso similar, estableció



«RIT»

Foja: 1

claramente que la subdivisión que tiene por objeto dar cumplimiento a una promesa de compraventa, celebrada con anterioridad a la entrada en vigencia de la actual ley indígena, se sujeta a las normas del citado DL N° 3516, y no de la Ley N° 19.253, y que el notario tuvo a la vista al momento de autorizar la escritura.

Estos principios y normas legales que rigen la sucesión de leyes en el tiempo en materia contractual, determinan que no tiene vigencia en la especie la actual Ley N°19.253, según se declaró en sentencia dictada en autos voluntarios Rol N° V-35- 2011, seguida ante éste mismo tribunal, que excluyó el predio objeto de la compraventa de su ámbito de aplicación, ordenando la inscripción de la primera compraventa a nombre de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painahuel.

Luego, en base a una correcta interpretación del derecho, estimo que es forzoso concluir, que en ambas compraventas no es visible ningún vicio que lo anule absolutamente; y, por consiguiente que las compraventas son perfectamente válidas al amparo de la legislación común.

b).- La segunda compraventa celebrada por doña Claudia Leonor Gutiérrez Painahuel, como vendedora, y don Néstor Ivan Vasquez Vasquez, como comprador, presenta especial interés si se considera que el actor que deduce la acción de nulidad es un tercero que no ha participado con su voluntad en la celebración del acto o contrato cuya nulidad se demanda

La pregunta que debemos hacernos es cuál es el interés patrimonial legítimo del actor para demandar la nulidad del contrato de compraventa en éste caso, si el objetivo es obtener la devolución del predio, ya que el efecto restitutorio de la nulidad se da solo entre los contratantes y no respecto de un tercero que demanda la nulidad. El inciso primero del artículo 1687 del Código Civil, expresa que la nulidad da “a las partes” derecho para ser restituidas; asimismo el inciso segundo reitera, que trata de restituciones mutuas que hayan de hacerse “los contratantes”, y añade que se tomara en consideración la buena o mala fe “de las partes”. En consecuencia, la restitución del inmueble no es una acción que pueda ejercer el tercero que ha pedido y obtenido la declaración judicial de nulidad.

Lo que ocurre es que el actor no ha reparado que para pedir la restitución del bien solo debe demandar la nulidad de la primera compraventa, pues declarada ésta habrá lugar para reivindicar la cosa de los terceros poseedores, conforme a lo dispuesto en el artículo 1689 del Código Civil, debiendo ejercer directamente las acciones que el ordenamiento jurídico reconoce al propietario, como lo deja en claro el artículo 1815 del Código Civil.



«RIT»

Foja: 1

Finalmente, en lo que respecta a la acción reivindicatoria deducida conjuntamente con cada una de las acciones de nulidad, no existiendo los vicios denunciados no tienen cabida, debiendo ser rechazada por consecuencia.

POR TANTO, En mérito de lo expuesto, RUEGO A US., se sirva tener por contestada la demanda, rechazándola en todas y cada una de sus partes, con costas.”

En el folio 15 se evacuó el trámite de la réplica.-.

En el folio 38, se tuvo por evacuada la dúplica en rebeldía.-

En el folio 46, se llamó a las partes a conciliación, la que no se produjo.

En el folio 49, se recibió la causa a prueba.

En el folio 77, se citó a las partes a oír sentencia.-

CON LO RELACIONADO:

PRIMERO: Que se fijaron como hechos a probar: En cuanto a la acción principal de nulidad absoluta, y reivindicación: 1.- Efectividad que la delegación de mandato que consta en clausula décimo segunda de la escritura pública de fecha 22 de noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, y el contrato de compraventa suscrito por escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgada ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica adolece de algún vicio. En la afirmativa, vicio que lo invalida, forma en que se produjo y autor del mismo. 2.- Efectividad de carecer el actor de falta de legitimación activa que se alega. 3.- Interés de la demandante en la alegación de nulidad. 4.- En el evento de declararse la nulidad absoluta, efectividad que el demandante es dueño de la propiedad cuya reivindicación demanda. 5. Efectividad de encontrarse el demandado en posesión del inmueble cuya reivindicación se solicita. Hechos que la constituyen. En cuanto a la acción subsidiaria de simulación absoluta, y reivindicación: 6.- Efectividad que la voluntad real de los contratantes al suscribir la delegación de mandato que consta en la cláusula décimo de la escritura pública de fecha 22 de noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, y el contrato de compraventa suscrito por escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgada ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es distinta de la voluntad que manifestaron en la celebración del contrato. En su caso, forma y circunstancias en que esta situación se produjo. 7.- En el evento de declararse la simulación absoluta de los contratos aludidos, efectividad que el demandante es dueño de la propiedad cuya reivindicación demanda. 8.- Efectividad de encontrarse el demandado



Foja: 1

en posesión del inmueble cuya reivindicación se solicita. Hechos que la constituyen. En cuanto a la acción subsidiaria de inexistencia o nulidad absoluta por omisión de un requisito esencial, por omisión de solemnidades legales y por infracción a la ley indígena 19.253 y reivindicación: 9.- Efectividad que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgada ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, y el contrato de compraventa de 06 de enero del año 2012, otorgada en la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores, repertorio notarial N° 42-2012, es inexistente u adolece de algún vicio. En la afirmativa, vicio que lo invalida, forma en que se produjo y autor del mismo. 10.- En el evento de declararse la nulidad absoluta de los contratos aludidos, efectividad que el demandante es dueño de la propiedad cuya reivindicación demanda. 11.- Efectividad de encontrarse el demandado en posesión del inmueble cuya reivindicación se solicita. Hechos que la constituyen. 12.- Efectividad de existir falta de legitimación pasiva.

SEGUNDO: Que el actor rindió los siguientes medios de prueba: DOCUMENTAL, no objetada: copia fotostática de certificado de defunción otorgado por el Servicio de Registro Civil e Identificación de don Bartolo Neculmán Lepín; copia fotostática de escritura pública de contrato de arriendo, promesa compraventa y mandato, de 14 de Noviembre de 1.989, repertorio notarial N° 1.034- 1989, de la Notaría de Villarrica de don Jorge Tampe Maldonado, celebrada entre don Bartolo Neculmán Lepín y don José Benedicto Gómez Yáñez; copia fotostática de escritura pública de contrato de compraventa, cesión de contrato, delegación de mandato, de 22 de Noviembre de 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, de la Notaría de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido, celebrada entre don José Benedicto Gómez Yáñez y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y donde en cláusula décimo segunda delega don José Benedicto Gómez Yáñez, mandato especial dado por don Bartolo Neculmán Lepín, en la persona de don Néstor Ivan Vásquez Vásquez; copia fotostática de título de adjudicación de Higuera 52, a don Bartolo Neculmán Lepín, en División de Reserva de la “Comunidad Indígena” encabezada por don José María Avilés. Que rola a fojas 270, número 216, del año 1.994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de escritura pública de mandato especial de 09 de Noviembre 2.010, repertorio notarial N° 1.647-2010, de la Notaría de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido, donde doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, confiere mandato a don Néstor Ivan Vásquez Vásquez; copia fotostática de escritura pública de compraventa de 07 de Enero 2.011, repertorio notarial N° 28-2011, de la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores Garrido, donde don Bartolo Neculmán Lepín, aparece vendiendo el Lote 52-b, representado por don Néstor Ivan Vásquez Vásquez, a doña Claudia Leonor Gutiérrez; copia fotostática de inscripción de Lote 52 b, a nombre de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, de folio 1.096,



«RIT»

Foja: 1

número 2.155, del año 2.011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, que actualmente ha sido transferido a don Néstor Ivan Vásquez Vásquez; copia fotostática de título de dominio de don Néstor Ivan Vásquez Vásquez, de folio 66, número 128, del año 2.012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de certificado de posesión efectiva de don Bartolo Neculmán Lepín, donde consta que su único heredero era don Juan Neculmán Huaiquipán; copia fotostática de plano que subdividió la Hijuela 52 de don Bartolo Neculmán Lepín, que lleva el número 266, del año 2.011, del Archivo de Planos, del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de escritura pública de compraventa de herencia, de 24 Marzo 2015, repertorio N° 903-2015, de la Notaría de Pucón, donde consta que don Juan Neculmán Huaiquipán, único heredero de don Bartolo Neculmán Lepín, vendió el total de su cuota hereditaria a don Rafael Segundo Huilipán Avilés, entendiéndose que lo cedido es su calidad de heredero; certificado de nacimiento de Juan Neculmán Huaiquipán, donde consta que es hijo de don Bartolo Neculmán Lepín; Copia fotostática de inscripción de Lote 52 b, resultante de subdivisión de Hijuela 52, sobre división de Comunidad Indígena encabezada por don José María Avilés, inscrito a nombre de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, de folio 1.096, número 2.155, del año 2.011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, que actualmente ha sido transferido a folio 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón a don Néstor Ivan Vásquez Vásquez; copia fotostática de título de dominio de Lote 52 b, resultante de subdivisión de Hijuela 52, sobre división de Comunidad Indígena encabezada por don José María Avilés, inscrito a nombre de don Néstor Ivan Vásquez Vásquez, de folio 66, número 128, del año 2.012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de prohibición indígena, de folio 57, número 50, del año 1994, del Registro de Prohibiciones del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de carta poder notarial de don Juan Neculmán Huaiquifil, hijo de don Bartolo Neculmán Lepin, a doña Patricia Adriela Huilipán Avilés; copia fotostática de título de adjudicación de Hijuela 52, a don Bartolo Neculmán Lepín, en División de Reserva de la “Comunidad Indígena” encabezada por don José María Avilés. Que rola a fojas 270, número 216, del año 1.994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, se puede apreciar marginalmente en el título que consta: _ La transferencia del Lote 52-b, que es el objeto del presente juicio, y que fue transferido a fojas 1.096, número 2.155, del año 2.011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón. _ El Archivo de Plano marginalmente que lleva el número 265, del año 2.011, del Archivo de Planos del Conservador de Bienes Raíces de Pucón. _ Prohibición indígena de folio 57, número 50, del Registro de Prohibiciones del Conservador de Bienes Raíces de Pucón. _ En el título precedente consta que la adjudicación a don Bartolo Neculmán Lepin fue inscrita con



«RIT»

Foja: 1

fecha 05 de octubre del año 1982, en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón.

En el folio 1, del cuaderno de medida prejudicial, rolan los siguientes documentos, no objetados: copia fotostática certificado de defunción don Bartolo Neculinán Lepin; copia fotostática de escritura pública de contrato de arriendo; promesa compraventa y mandato, de 14 de Noviembre de 1.989, repertorio notarial N° 1.034-1989 de la Notaría de Villarrica de don Jorge Tampe Maldonado; celebrada entre don Bartolo Neculrnán Lepin y don José Beriedicto Gómez Yáñez; copia fotostática de escritura pública de contrato de compraventa; cesión de contrato; delegación de mandato, de 22 de Noviembre de 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010 de la Notaría de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido; celebrada entre don José Benedicto Gómez Yáñez y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel; y donde en cláusula décimo segunda delega don José Benedicto Gómez Yáñez. mandato especial dado por don Bartolo Neculmán Lepin en la persona de don Néstor Ivan Vásquez Vásquez; copia fotostática de título de adjudicación de Higuera 52, a don Bartolo Neculmán Lepín, en División de Reserva de la Comunidad Indígena encabezada por don José Maria Avilés. Que rola a fojas 270, número 216, del año 1.994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de escritura pública de mandato especial de 09 de Noviembre 2.010, repertorio notarial N° 1.647-2011, de la Notaria de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido; donde doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel confiere mandato a don Néstor Ivan Vásquez Vásquez para tramitar subdivisión; copia fotostática de escritura pública de compraventa de 07 de Enero 2.011, repertorio notarial N° 28-2011, de la Notaria de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores Garrido; copia fotostática de inscripción de Lote 52 b, a nombre de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenaimel, de folio .096, número 2.155 del año 2.011 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, que actualmente ha sido transferido a don Néstor Ivan Vásquez Vasquez; copia de título de dominio de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, de folio 66, número 128, del año 2.012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de certificado de posesión efectiva de don Bartolo Neculpan Lepín, donde consta que su único heredero era don Juan Neculmán Huaiquipán; copia fotostática de plano que subdividió la Higuera 52 de don Bartolo Neculman Lepín, que lleva el número 266, del año 2.011 del Archivo de Planos del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; copia fotostática de escritura pública de compraventa de herencia, de 24 Marzo 2015, repertorio N° 903-2015 de la Notaría de Pucón, donde consta que don Juan Neculmán Huaiquipán, único heredero de don Bartolo Neculmán Lepin, vendió el total de la cuota hereditaria a don Rafael Segundo Huilipán Avilés, entendiéndose que lo cedido es su calidad de heredero; certificado de nacimiento de Juan Neculman Huaiquipan, donde consta que es hijo de don Bartolo Neculmán Lepín,



«RIT»

Foja: 1

TESTIMONIAL, Comparece como primer testigo doña MYRIAM MILADY ZERENE OYARZUN, Rut N°10.745.472-1, ya individualizada en autos, quien juramentada en forma legal e interrogada al tenor de los puntos de prueba expone:

“1.- Si. Se invalida por el hecho que el dueño legítimo don Bartolomé ya había fallecido. Los contratos que habían por la compra y venta de la propiedad ya se habían los plazos(sic) en respecto a la fecha que se firmó la escritura y ya habían caducado. El autos es en este caso en este caso(sic) serían los que firmaron la escritura que son Claudia Gutiérrez, un tal Vásquez y don Ítalo Gómez.-

Esto me consta porque yo conozco a toda la familia Huilipan Avilez y conocía el tema desde hace mucho tiempo por ser amiga del dueño legítimo don Rafael Segundo Huilipan Avilez.-

Repreguntado el testigo para que diga en qué año falleció don Bartolo Neculman Lepin.- La testigo responde: don Bartolo falleció en Argentina el año 2003 .-

Para que diga la testigo si se supo acá en Chile del fallecimiento de don Bartolo Neculman Lepin.-La testigo responde: Si se supo enseguida, toda la familia se enteró.

Para que diga la testigo si los demandados don José Benedicto Gómez Yañez, doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel y don Néstor Ivan Vásquez Vásquez sabían de la muerte de don Bartolo Neculman Lepin y como le consta.- La testigo responde: Ellos sabían el señor Gómez era arrendatario y tenían ahí un cuento y además era amigo de la familia, se sabía que tenía un arrendamiento con compromiso de venta pero los plazos ya se habían vencido más con la muerte de don Bartolo no tiene mas efecto y los demás todos sabían de la muerte de don Bartolo. Me consta porque siempre fui invitada por la familia a las celebraciones y era amiga y conocida de la familia, además mi padre era muy conocido de don Bartolo.-

2.- Don Rafael Segundo Huilipan Avilez tiene derecho a reclamar por sus derechos porque él es el único heredero de don Bartolo ya que es su único nieto.-

Para que diga la testigo si sabe cómo adquirió la propiedad el demandante.- La testigo responde: Don Bartolo tenía un hijo que se llamaba Juan y ahí fue cuando don Bartolo fue a visitar a su hijo a Argentina y falleció, y la visita fue como para ratificar a su hijo Juan que en caso de que le pasara algo él estaba con el compromiso de entregarle la herencia a Rafael, debo agregar que don Bartolo estaba ya de muy avanzada edad

3.- La verdad es que porque alega el demandante es porque se encontró con la sorpresa que la propiedad estaba ocupada y una persona le había subdividido y la había inscrito supuestamente de forma legal haciendo uso de la propiedad hasta la fecha.-



«RIT»

Foja: 1

Repreguntada la testigo para que diga que pretende recuperar el demandante de autos.- La testigo responde: recuperar la propiedad.

4.- Si es dueño legítimo de la propiedad que se demanda.

5.- Si es efectivo. El está ocupando la propiedad ha cortado árboles y el alega que es dueño y tiene papeles.-

6.- Si porque ahí están vencidos los contratos ya están caducados. Lo que yo sé es que había un contrato de promesa de venta de parte de don Bartolo que era el dueño de la propiedad y don Ítalo Gómez que el arrendaba a una comunidad indígena, pero él sabía que no podía ser vendida la propiedad por ser comunidad indígena y no podría ser vendida a un chileno.-

Repreguntada la testigo para que diga por qué la propiedad fue adquirida por doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel y no directamente por don Néstor Ivan Vásquez Vásquez. La testigo responde: Porque el arrendatario el señor Gómez le vendió los derechos de promesa de venta a Vásquez y como no podía inscribir por no tener un apellido mapuche se lo traspasa a Claudia Gutiérrez y ella se lo traspasa de nuevo al señor Vasquez. Todo esto además fue adquirido por unas sumas de dinero irrisorias y que el valor de arriendo y compraventa tenían un solo valor que eran de 150.000 y la señora Claudia Gutiérrez le vende a Vásquez en 1.000.000 una hectárea de terreno, siendo el valor real a la fecha la hectárea debería costar en ese momento unos \$25.000.000 del sector Pichares.-

7.- Si el demandante don Rafael Segundo Huilipan Avilés es dueño absoluto de la propiedad en cuestión.

8.- Si es efectivo el demandado ocupa la propiedad el señor Vásquez quien utiliza la propiedad y aparte la subdividió y no puede hacerlo ya que es terreno indígena y en proporciones que no corresponden por la ley indígena.-

9.- Si es efectivo. El vicio es porque don Bartolo ya estaba fallecido del año 2003.-

Repreguntada la testigo para que diga si se pagó el precio de la compraventa.-

La testigo responde: No porque pusieron un valor de arriendo y ese mismo valor de arriendo lo usaron para la venta de la propiedad.

Para que diga la testigo si la propiedad objeto del juicio es tierra indígena, si se podía subdividir, superficie mínima de subdivisión y si se podía vender a chilenos.-

La testigo responde: Es tierra indígena pertenece a una comunidad indígena José María Avilez, no se podía subdividir, la superficie mínima de la subdivisión en tierras indígenas lo mínimo son 3 hectáreas, y tampoco se podía vender a chilenos



«RIT»

Foja: 1

10.- Si es efectivo don Rafael Segundo Huilipan Avilez es dueño absoluto de la propiedad.-

11.- Es efectivo el demando se encuentra haciendo uso de la propiedad, los hechos son que ha cortado árboles hizo cercos y el pasto lo corta y lo vende.-

12.- No es efectivo porque los papeles de que como se hicieron los papeles no corresponde.-

Repreguntada la testigo para que señale si los demandados son las mismas personas que aparecen en los contratos gracias a los cuales se vendió el predio objeto del juicio.- La testigo responde: Son las mismas personas.-“

Comparece como segundo testigo don JOSE CARLOS BRAVO HUILIPAN, Rut N°8.872.263-3, ya individualizado en autos quien juramentado en forma legal e interrogado al tenor de los puntos de prueba expone:

“1.- Si . Es invalida porque es una tierra mapuche es una reserva indígena, lo que yo sé que don Lito Gómez le vendió al señor Vásquez este le vendió a una señora que no recuerdo nombre y después la señora le volvió a vender al señor Vásquez y actualmente el terreno permanece a nombre del señor Vásquez

Estos hechos los sé porque soy vecino colindante del señor Bartolo Neculmán primer dueño y único dueño y el falleció parece que el año 2002.-

Repreguntado el testigo para que diga si se supo en el sector donde se encuentra el predio objeto del juicio de la muerte de don Bartolo Neculman Lepin y si los demandados don José Benedicto Gómez Yáñez, doña Claudia Leonor Gutiérrez Parnenahuel y don Néstor Ivan Vásquez Vásquez supieron de la muerte de don Bartolo Neculman Lepin.-

El testigo responde: Si se supo todo en Pichares y yo también supe porque era mi vecino.-

2.- Si puede demandar don Rafael Huilipan porque el heredero don Juanito Neculman le vendió los derechos a don Rafael.-

3.- Porque fue una estafa fue un fraude que hicieron don Lito Gómez, la señora Claudia, y el señor Vásquez.-

Repreguntado el testigo para que de anularse los contratos y delegaciones quien se vería beneficiado con esto.- El testigo responde don Rafael Huilipan.-

4.- Si es efectivo,



«RIT»

Foja: 1

5.- Si es efectivo, el demandado señor Vásquez está ocupando la propiedad y ha cortado pasto, botado árboles frutales.-

6.- Lo que pasa que es el señor Benedicto le quería vender la propiedad a la señora Claudia porque tenía apellido mapuche y que era un palo blanco del señor Vásquez y después la propiedad se la paso al señor Vásquez devuelta en otra escritura.-

7.- Si es efectivo don Rafael Huilipan es el único dueño de la propiedad por la cual se demanda.-

8.- Si es efectivo. Si sé que la ocupa porque soy vecino de él y me consta que corta pasto, echa sus animales, y eso no más porque es un predio chico.-

9.- Si son falsas, porque en una reserva indígena no puede comprar un chileno en menos de 3 hectáreas y ahí el predio son 2 hectáreas y 50 áreas, se pueden comprar acciones y derechos nada mas .-

Repreguntado el testigo para que diga si se pagó el precio de la compra a don Bartolo Neculman Lepin. El testigo responde. No, nunca se le pagó, yo soy vecino de él y don Lito Gómez le arrendaba a don Bartolo nunca le pagó la compra solo el arriendo.-

10.- Si es el único dueño de la propiedad don Rafael.

11.- Si es efectivo el demandado señor Vasquez ocupa la propiedad yo nunca he tenido buenas relaciones con él por eso no le sé su nombre.-

12.- Se puede demandar a los demandados porque en el fondo fue una estafa que hicieron.

Para que diga el testigo si consta en documentos las actuaciones de los demandados.- El testigo responde: Si consta.”

Por último, como tercer testigo comparece doña MARIA ELIZABETH BURGOS ROA, Rut Nc9.147.229-5, ya individualizada en autos, quien juramentada en forma legal e interrogada al tenor de los puntos de prueba expone:

“1.- Si. Don Bartolo Neculman estaba fallecido, él murió el año 2003 en Argentina, los autores serían de apellido Vásquez Vasquez el nombre no lo recuerdo, y varias personas más que no recuerdo sus nombres pero los ubico a todos en persona.-

Repreguntada la testigo para que diga si se supo de inmediato de la muerte de don Bartolo Neculman Lepin en el sector Pichares donde se encuentra el predio objeto del juicio y si los demandados don José Benedicto Gómez Yáñez, doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, y don Néstor Ivan Vásquez Vásquez se enteraron de la muerte de don Bartolo Neculman Lepin.-



«RIT»

Foja: 1

Si se enteró todo el sector porque él era una persona de la más antigua de la comunidad indígena José María Avilez y las personas nombradas al igual se enteraron de su muerte.

2- No don Rafael Huilipan no carece de toda legitimidad para demandar, porque el heredero legal que era don Juanito Neculman quien le vendió el terreno a don Rafael Huilipan y es el único dueño.-

Repreguntada la testigo para que señale si don Rafael Segundo Huilipan Avilez tienen derecho a demandar en autos.- El testigo responde Si puede demandar.

3.- El interés es recuperar su terrena.-

4.-Si es efectivo don Rafael es el dueño de la propiedad.

5.- La propiedad está siendo ocupada por el señor Vásquez hace muchos años que la ocupa, ha botado árboles, ha hecho praderas de Alfalfa, en temporadas hecha sus animales y aparte de eso tengo entendido que él vendió una parte a otra persona. Todo esto me consta porque vivo en el sector soy presidenta de la comunidad indígena José María Avilez.-

6.- Lo que yo sé que ellos los demandados hicieron algo fraudulento para apoderarse del terreno. Primero tenían ese contrato de arriendo con compromiso de venta en el cual ellos decían que la venta se iba a pagar con el arriendo en consecuencia nunca pagaron arriendo, después falleció don Bartolo.

Repreguntada la testigo para que diga por qué don José Benedicto Gómez Yáñez no vendió directamente su contrato de promesa a don Néstor Ivan Vásquez Vásquez.-

La testigo responde: Porque son terrenos indígenas y no se pueden vender a personas no indígenas.-

Repreguntada la testigo para que diga si doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel realmente deseaba adquirir la propiedad o fue utilizada por don Néstor Ivan Vásquez Vásquez.-

La testigo responde. No ella fue utilizada por tener apellido mapuche.-

7.- Es dueño

8.- Si, porque ha hecho praderas ocupa el terreno para los animales ha hecho cercos y vendió parte del terreno, y ha botado árboles.-

9.- Si adolecen de vicio. Don Bartolo ya estaba fallecido y el contrato también ya había vencido. Los autores serian el señor Vásquez Vásquez, no recuerdo los demás nombres pero son los demandados.-



«RIT»

Foja: 1

Repreguntado el testigo para que señale si la tierra objeto del juicio es indígena, si se podía subdividir y si la podía adquirir un chileno y para que diga si se pagó el precio de la compra venta a don Bartolo Neculman Lepin.-

La testigo responde: Es comunidad indígena. No se puede subdividir por menos de 3 hectáreas y no la puede adquirir un chileno. El precio de la compraventa no lo pagaron. Esto lo sé por conversación de don Juanito Neculman hijo de don Bartolo Neculman.-

10.- Si el demandante es el dueño legal o heredero legal.-

11.- Si el demandado está en posesión. Porque tiene praderas, tiene animales, ha botado árboles y ha hecho cercos.

12.- No existe falta de legitimación pasiva ya que están bien demandados,-

TERCERO: Que, por su parte, el sujeto pasivo de la acción acompañó al proceso los siguientes medios de prueba: **DOCUMENTAL, no objetada:** Copia de escritura pública de compraventa de fecha 24 de marzo de 2015, otorgada en Pucón, ante el Notario Público Titular don Luis Enrique Espinoza Garrido, Repertorio N° 903, que contiene la compraventa de derechos hereditarios por el cual el demandante RAFAEL SEGUNDO HUILIPAN AVILES, se constituyó en cesionario del derecho real de herencia que originariamente como sucesor directo correspondía a don JUAN NECULMAN HUAQUIPAN en la herencia intestada dejada por su padre don BARTOLO NECULMAN LEPIN; Copia autorizada de sentencia de fecha 9 de diciembre de 2011, dictada en los autos voluntarios V-35-2011 del Juzgado de Letras y Garantía de Pucón, por la cual se ordenó inscribir la compraventa celebrada por don NESTOR IVAN VASQUEZ VASQUEZ, en representación de don BARTOLO NECULMAN LEPIN y doña CLAUDIA LEONOR GUTIERREZ PAINENAHUEL, en cuyo considerando noveno se deja establecido que en su celebración no ha habido infracción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley N°19.253; Copia simple de Ordinario N° 4459 de fecha 19 de diciembre de 2005, suscrita por el abogado Jefe de la Sección Jurídica Regional del Servicio Agrícola y Ganadero de Puerto Montt, que avala la validez de la subdivisión que dio origen al predio objeto de la compraventa cuya nulidad se reclama, al descartar que en el caso de la especie se haya infringido el artículo 17 de la Ley N° 19253.

CUARTO: Que los fundamentos fácticos de las acciones deducidas en autos por el actor son: “Los hechos: 1.- Contrato de arriendo con promesa de compraventa, y mandato (año 1989). Que, por escritura pública de 14 de noviembre del año 1989, repertorio notarial número 1.034-1989, suscrita ante el Notario Público don Jorge Tampe Maldonado, titular de la Comuna de Villarrica, don Bartolo Neculmán Lepín, chileno, soltero, agricultor, cédula de identidad número 4.424.338-5, domiciliado en el



«RIT»

Foja: 1

Lugar de Pichares de la Comuna de Pucón, dio en arriendo a don José Benedicto Gómez Yáñez, ya individualizado, retazo de terreno de su propiedad de una hectárea de superficie, y que es parte de un inmueble de mayor extensión que le fuere adjudicado al dividirse la Comunidad Indígena encabezada por don José María Avilés, según consta en sentencia de fecha 15 de Julio de 1982, recaída en causa rol número 21, del Juzgado de Letras de Mayor Cuantía de Villarrica, y dicho inmueble se denomina Hijuela número 52, de una superficie de 2 hectáreas 53 áreas, ubicado en el Lugar de Pichares, de la Comuna de Pucón, Provincia de Cautín, Región de la Araucanía, y deslinda: Norte-Este, camino público de Coilaco Alto-Villarrica-Huife que lo separa de la Hijuela número 48; Sur-Este, cauce actual de chorrillo sin nombre que separa de Hijuelas números 53 y 58; y Oeste, camino Público Villarrica-Huife que separa de la Hijuela número 51. La inscripción a nombre del arrendador rola inscrito a fojas 1.096, número 911, del año 1982, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Villarrica. El retazo de terreno de una hectárea de superficie dado en arriendo tiene los siguientes deslindes especiales: Norte, con propiedad del arrendador; Sur, con propiedad del arrendador; Este, con cauce chorrillo sin nombre; y Oeste, con camino público. Se estipuló que el precio del arriendo es la suma de \$150.000(ciento cincuenta mil pesos)

Que, en la cláusula cuarta del referido contrato, don Bartolo Neculmán Lepín, prometió vender a don José Benedicto Gómez Yáñez, el predio dado en arriendo, estipulándose en la cláusula quinta del referido contrato que la compraventa definitiva se realizaría una vez cumplido el plazo de veinte años.

Se estipuló asimismo, en la cláusula sexta que el precio de la venta prometida era la suma de \$150.000, (ciento cincuenta mil pesos) dinero que se declaró se encontraría cancelado con el monto del arriendo. Lo anterior, da cuenta que en realidad no hubo pago del precio, toda vez que con un mismo pago no se puede solucionar o solventar 2 actos jurídicos diferentes, arriendo y compraventa, no hay que olvidar que el precio es un elemento de la esencia tanto en el contrato de arriendo como en el de compraventa.

En la cláusula octava, declaran las partes “los comparecientes acuerdan en forma expresa, que en caso de fallecimiento de una de las partes, el presente contrato no se extinguirá, y la sucesión de esta, se obliga a dar íntegro cumplimiento al presente contrato de arriendo y promesa de venta, en todas y cada una de sus cláusulas.” Lo anterior, da cuenta que las partes reconocen y aceptan que en caso de fallecimiento corresponde a los herederos hacerse cargo del contrato.

Que, en la cláusula décimo segunda, del referido contrato, don Bartolo Neculmán Lepín, confirió “poder especial amplio a don José Benedicto Gómez Yáñez, y a don Patricio Alex Gómez Ñanculef, para que indistintamente uno de ellos pueda firmar escritura de compraventa...”



Foja: 1

2.- Muerte de don Bartolo Neculmán Lepín (año 2003). El 25 octubre de 2003, en Catriel, General Roca, Argentina, fallece don Bartolo Neculmán Lepín, según certificado de defunción, acompañado en autos, hecho que fue conocido por toda la comunidad de Pichares y que se le informó a don José Benedicto Gómez Yáñez, vecino del mismo lugar.

3.- Compraventa de contrato y delegación de mandato (año 2010). Que, por escritura pública de 22 de Noviembre del año 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público, titular de la Comuna de Pucón, don José Benedicto Gómez Yáñez, hace cesión de su posición contractual de arrendatario y promitente comprador, a doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel y en el mismo instrumento en la cláusula décimo segunda, don José Benedicto Gómez Yáñez, delegó el poder que le había conferido don Bartolo Neculmán Lepín, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, para que este último actúe en nombre y representación de don Bartolo Neculmán Lepín, y suscriba el contrato de compraventa prometido.

Don José Benedicto Gómez Yáñez, al realizar la delegación de mandato ya señalada, lo hace con las mismas facultades que le habían conferido, y además agrega nuevas facultades, no señaladas por el mandante (Bartolo Neculmán Lepín) en mandato de 1989. Gracias al mandato delegado, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, realiza subdivisión del inmueble denominado Higuera número 52, en 3 retazos que corresponden a: Lote 52 a, de una superficie de 0,50 hectáreas; Lote 52 b, de una superficie de 1 hectáreas; y Lote 52 c, de una superficie de 1,03 hectáreas.

4.- Compraventa (año 2011). Que, por escritura pública de 07 de Enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgada ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, actuando en nombre y representación de don Bartolo Neculmán Lepín (muerto el año 2003), vende cede y transfiere a doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, el inmueble denominado Lote 52 b, de 1 hectárea de superficie, que deslinda: Norte, 178,8 metros con camino público Villarrica-Huife, que separa de la Higuera número 51; Este, 30,4 metros con camino público Coilaco Alto-Villarrica, que separa de la Higuera número 44 y en 75,7 metros con Lote 52 a, creado en la presente subdivisión; Sur, cauce actual de chorrillo sin nombre que separa de la Higuera número 53; y Oeste, 63,6 metros con Lote 52 c, creado en la presente subdivisión.

5.- Rechazo del Conservador de Pucón (año 2010). Al requerir la inscripción del plano de subdivisión de la Higuera 52, ya señalada, y de la compraventa del Lote 52 b, el Conservador realizó rechazó, fundado en: 1) inmueble de afectación indígena conforme artículo 2 y 12 Ley N° 19.253. 2) subdivisión requerida infringe artículo 17 de la Ley



«RIT»

Foja: 1

19.253. 3) acreditación insuficiente de personería para vender en representación de titular. 4) no se acredita calidad indígena de la compradora.

Como se puede apreciar el Conservador de Pucón, constató varias irregularidades, como que era tierra indígena, que no se respetaba el mínimo de superficie para subdivisión, que la persona que compraba no acreditaba su calidad de indígena, que la personería del que vendía no estaba acreditada. Todos estos antecedentes se acompañarán oportunamente al proceso.

Don Néstor Iván Vásquez Vásquez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, ambos ya individualizados, recurrieron ante el Juez de Letras en lo Civil de Pucón, y en procedimiento voluntario de inscripción judicial, lograron inscribir la subdivisión de Higuera 52, la que quedó archivada en el Archivo de Planos del Conservador de Bienes Raíces de Pucón bajo el número 266 del año 2011, y la compra de Lote 52 b, quedó inscrita a fojas 1.096, número 2.155, del año 2.011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón a nombre de la demandada doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel.

El Tribunal no obstante ordenar la inscripción no se pronunció sobre el fondo del asunto remitiendo a ordenar la inscripción por un tema formal.

6.- compraventa (año 2012). Doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, acto seguido (menos de 20 días corridos) que logra inscribir a su nombre el Lote 52 b, de una hectárea, procede a vender el Lote 52 b, por medio de escritura pública de compraventa de 06 de enero del año 2012, otorgada en la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores, repertorio notarial N° 42-2012, a don Néstor Iván Vásquez Vásquez, en la suma de \$1.000.000(un millón de pesos), el mismo, que como mandatario de don Bartolo Neculmán Lepín le había vendido a ella, inscribiéndose el Lote 52 b, a nombre de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, a fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón. Lo anterior, da cuenta que todos los actos realizados por don Néstor Iván Vásquez Vásquez, desde que celebra el primer acto jurídico con don José Benedicto Gómez Yáñez, tuvo por objeto a adquirir el inmueble de mi representado.

Conforme todo lo ya señalado encontramos actos simulados; delegaciones nulas tanto por el hecho de estar el mandato extinto o terminado, como por haberse agregado facultades no señaladas, entre otros vicios.

7.- Cesionario o comprador. Don Rafael Segundo Huilipán Avilés, ya individualizado, compró el total de los derechos hereditarios o cuota hereditaria que le correspondían a don Juan Neculmán Huaiquipán, agricultor, domiciliado en el Sector de Pichares, Comuna de Pucón, cédula de identidad N° 6.999.724-4, único hijo y heredero de don Bartolo Neculmán Lepín, ya individualizado, entendiéndose que lo cedido es la



«RIT»

Foja: 1

calidad de heredero. Lo anterior consta en escritura pública de compraventa de cuota hereditaria, de 24 de marzo de 2015, otorgada en la Notaría de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido, repertorio notarial N° 903-2015, y que se acompañó a este proceso.

QUINTO: Que, en cuanto a la **demanda principal de Nulidad Absoluta por falta de consentimiento**, de la delegación de mandato, realizada en escritura pública de 22 de noviembre del año 2010, repertorio notarial N° 1.725-2010, otorgada ante don Luis Enrique Espinoza Garrido, Notario Público titular de la Comuna de Pucón, donde consta que don José Benedicto Gómez Yáñez, como mandatario delega su mandato en la persona de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, mandato que había conferido don Bartolo Neculmán Lepín, fallecido a la fecha de la delegación hacía más de 7 años, por lo que el mandato se encontraba extinto o terminado, conforme artículo 2.163 del Código Civil, que establece que el mandato expira por la muerte del mandante, será desestimada y consecuentemente, también lo será la acción de nulidad por la misma causal, respecto del contrato de compraventa de 07 de enero del año 2011, repertorio notarial N° 28- 2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica por falta de consentimiento del vendedor.-

En efecto, estima este sentenciador, que el mandato no se extinguió por la muerte del mandante, por lo que, tanto la delegación como el contrato de compraventa referidos, no adolecen del vicio indicado.

A este respecto, si bien la regla general es que el mandato termina por la muerte del mandante, como lo dispone el artículo 2163 N° 5 del Código Civil, existen supuestos que permiten colegir la subsistencia del mandato pese a la muerte del mandante.

En este orden de cosas, el artículo 2169 del código citado, dispone que no se extingue por la muerte del mandante, el mandato destinado a ejecutarse después de la muerte del causante; y ello es precisamente lo que aconteció en el presente caso, toda vez que don Bartolo Neculmán Lepín al celebrar el contrato de mandato con don José Benedicto Gómez Yáñez, conjuntamente con el contrato de promesa de compraventa a cuyo cumplimiento estaba destinado, por escritura pública de fecha 14 de Noviembre de 1989, otorgada en Villarrica, ante el Notario Público de la época don Jorge Tampe Maldonado, Repertorio N° 1034-1989, estipuló en forma expresa que el mandato es “irrevocable, y no terminará con la muerte del causante, rigiendo a su respecto lo que señala el artículo dos mil ciento sesenta y nueve del Código Civil”. Así se lee en la cláusula DÉCIMO SEGUNDA, no objetada, y valorada de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1700 del Código Civil, en la que se estipula el contrato de mandato.

SEXTO: Que, así las cosas, siendo el actor heredero del mandante se sustituye a éste, por lo que le es oponible el mandato al suceder en los derechos y obligaciones del



«RIT»

Foja: 1

mandante, según lo expresa el citado artículo 2169 del Código Civil, debiendo asumir como propios las obligaciones que a su nombre ha contraído el mandatario, dentro de los límites del mandato, entre los que se comprende la delegación de mandato y la compraventa, conforme lo expresa el artículo 2160 del Código Civil.

En consecuencia, no se avizora el vicio denunciado por el actor, al fundar su demanda nulidad absoluta por éste causa, al estar en presencia de un caso de excepción al artículo 2163 N° 5 del Código Civil.

A mayor abundamiento, coincide este sentenciador con el demandado, cuando sostiene que la muerte del mandante como causal de terminación del mandato se explica, porque el negocio cuya gestión se confía al mandatario, interesa por lo general exclusivamente al mandante, pero puede ocurrir que el mandato haya sido otorgado, además, en interés del mandatario o de un tercero, caso en la cual la muerte del mandante no pone término al mandato.

Argumento que cobra fuerza, al considerar que el mandato que nos ocupa, accede o forma parte de otro contrato, la promesa de compraventa, cuyo cumplimiento se ha querido o previsto cumplir mediante la gestión del mandatario. Esa circunstancia, permite concluir que el mandato se otorgó no solo en interés del mandante, quien en virtud de la promesa se encontraba obligado a otorgar el contrato prometido en la época fijada para su cumplimiento, sino que además en interés del mandatario, en cuanto promitente comprador, respecto de quien debía otorgarse el contrato prometido, para quien naturalmente servía el mandato que había otorgado su co-contratante, el promitente vendedor.-

Conclusión que se ve reforzada por el hecho de que siendo extenso el plazo suspensivo que fijó la época de suscripción del contrato prometido, no se puede menos que entender fundadamente que fue la intención de las partes contratantes, el otorgar el mandato en cuestión para ponerse a cubierto de hechos sobrevivientes que pudiesen afectar el cumplimiento de la promesa, como puede ser la ausencia o incapacidad sobreviniente del promitente vendedor o, como ocurrió en este caso, su muerte, más aún cuando consta en el contrato de promesa.

Por todas estas consideraciones, deberá desecharse la demanda en esta parte, al igual que la acción reivindicatoria subsecuente, como se dirá en lo resolutivo de esta sentencia.

SEPTIMO: Que, en cuanto a la demanda subsidiara de Nulidad absoluta por simulación absoluta, también será desestimada, como se explicará a continuación.-

Sostiene el actor, que la compraventa suscrita por escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier



«RIT»

Foja: 1

Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, fue llevada a cabo por un mandatario que no tenía facultades para ello, al estar fallecido el mandante, don Bartolo Neculmán Lepín. Afirma que de esa manera, el poder es inexistente o nulo absolutamente, ya que era de público conocimiento que el mandante se encontraba fallecido hacía más de 7 años, que quienes debían concurrir a la celebración de la compraventa era la sucesión de este. Conforme a ello, indica ha operado una simulación absoluta, siendo nulo por falta de consentimiento, ya que el mandante no pudo haber autorizado una venta como la que se llevó a cabo, y dado que don José Benedicto Gómez Yáñez, mandatario original, sabía que don Bartolo Neculmán Lepín, había muerto, no obstante ello, convino con don Néstor Iván Vásquez Vásquez, en delegarle el mandato para vender, y con la ayuda de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, quien adquiere la promesa de compra de manos de don José Benedicto Gómez Yáñez, hacen parecer que celebraban una compraventa real, pero lo único buscado era burlar a la sucesión de don Bartolo Neculmán Lepín.

OCTAVO: Que de lo expuesto en el considerando anterior, se colige que el fundamento de esta acción, es la extinción del mandato, por causa de la muerte del mandante, lo cual ha sido desestimado, según se ha explicado en los considerandos precedentes.-

En otras palabras, si el mandato subsiste más allá de la muerte del mandante, el conocimiento de su fallecimiento que al tiempo de contratar pudiera haber tenido el mandatario, el delegado y el tercero que contrató con el segundo, no tiene relevancia para asignarle eficacia jurídica a los actos celebrados por el delegado, pues el actor quedaría obligado respecto del tercero como si hubiera sido legítimamente representado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, ya que al adquirir el derecho hereditario del único hijo a quien le fuera deferida la herencia del mandante, asumió como suyas las obligaciones que el mandante se había impuesto por el mandato, como lo reconoce el artículo 2169 del Código Civil.

Por otra parte, la acción de simulación, tiene por objeto obtener una declaración judicial en cuanto a que la convención o contrato que se dice celebrado con voluntad, sólo ha sido en apariencia y que ha habido engaño a terceros para que estos crean en la regularidad de un acto que es irregular. En el caso de una simulación absoluta, la acción tendrá por objeto establecer que bajo el acto o contrato ostensible no ha existido voluntad sería para celebrar acto o contrato alguno. Es requisito esencial que el contrato simulado tenga su origen en el concierto nacido entre las partes del contrato, pero además, se debe establecer cuál es el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un acto jurídico que no existe.

En este orden de cosas, no se avizora en el caso sub lite, cuál es el motivo que inspira el acuerdo simulatorio, desde que no existe el interés jurídico de ocultar la



«RIT»

Foja: 1

muerte del mandante, que en nada afecta a la validez de los actos celebrados por el mandatario. Dicha situación, tampoco ha resultado aclarada con la declaración de los testigos del actor, valorados de conformidad a lo que disponen los artículos 383 y 384 del Código de Procedimiento Civil, quienes se centran en este punto en la supuesta calidad de tierra indígena del terreno, más nada señalan respecto a la existencia de un acto simulado.-

Por otra parte, los herederos del causante le suceden en todos sus derechos y obligaciones transmisibles de acuerdo a lo que dispone el artículo 1097 del Código Civil, y si un acto, en este caso, la compraventa, se hubiera llevado a efecto sin su consentimiento por extinción del mandato, les sería inoponible, mas no anulable, ya que se heredó la obligación del causante, de efectuar el acto prometido, de acuerdo a los artículos 1824 y siguientes del Código Civil.

Por estas consideraciones, deberá desecharse la demanda en esta parte, al igual que la acción reivindicatoria subsecuente, como se dirá en lo resolutivo de esta sentencia.

NOVENO: Que, en cuanto a la **Demanda subsidiaria de Nulidad absoluta, por omisión de un requisito esencial, “el precio”**, esta será acogida, según se explicará a continuación.

En efecto, consta en la escritura pública de 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, de la Notaría de Villarrica, acompañada por el actor y no objetada, que el contrato adolece de falta de un requisito esencial, cual es el precio, por cuanto en la cláusula octava de dicho contrato, se observa que el precio total de la venta es la suma de \$150.000 (ciento cincuenta mil pesos) dinero que se pagó al contado y en dinero efectivo con anterioridad, según lo expresado en la cláusula segunda del mismo instrumento, donde se lee que el precio se pagó al contado y en dinero efectivo al momento de suscribirse la escritura pública de promesa de compraventa de fecha 14 de noviembre del año 1989.

Sin embargo, del estudio del referido contrato de arriendo con promesa de compraventa de fecha 14 de noviembre del año 1989, de repertorio notarial número 1.034, suscrito ante el Notario Público don Jorge Tampe Maldonado, titular de la Comuna de Villarrica, tenemos que en la cláusula tercera se expresa que el precio del arrendamiento es la suma de \$150.000(ciento cincuenta mil pesos), los cuales fueron pagados al contado; y en la cláusula sexta del mismo contrato se lee, “el precio de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos, que se encuentran cancelados con el monto del arriendo pagado en ese acto”.

De lo anterior, puede concluirse con toda certeza, que no existió pago alguno respecto al precio del contrato de venta prometido.



«RIT»

Foja: 1

En efecto, el precio en la compraventa, es un elemento esencial específico de dicho contrato, de manera tal que su ausencia acarrea la nulidad del mismo. Además de lo anterior, la doctrina nacional es unánime y conteste en exigir que para que concurra el elemento precio en el contrato, éste debe ser REAL y SERIO.

En la especie el precio de la compraventa NO ES REAL, toda vez que como ya se señaló, éste nunca existió, pues el vendedor en la referida escritura de compraventa declara que el precio de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos, que se encuentran cancelados con el monto del arriendo confundiéndose el canon del arriendo con el precio de la compraventa, ósea, se ha remitido el precio de la compraventa al precio del arriendo, estableciéndose un precio que en realidad no existe, por lo que, no se cumple con el requisito de la realidad, lo que en definitiva se traduce que en el contrato impugnado no existe precio, faltando un requisito de la esencia de la compraventa, y como consecuencia, falta entonces el objeto de la obligación del comprador, por lo que el acto es jurídicamente anulable.

DECIMO: Que el artículo 1444 del Código Civil establece que: "Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales o no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente;..."

El inciso 1º del artículo 1801 del Código Civil establece que: " la venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio".

El artículo 1871 del Código Civil establece que: "la principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido". El artículo 1.793 del Código Civil, señala: "el dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio".

El artículo 1681 del Código Civil establece que: "Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes".

En otras palabras, el precio es un elemento esencial del contrato de compraventa, de tal manera que si en el contrato de compraventa no hay precio, en definitiva no habría contrato por carecer este de objeto la obligación del comprador.

Que, en la especie, nos encontramos con un precio irreal, simulado, toda vez que resulta jurídicamente improcedente pactar un mismo precio por dos bienes diferentes, es decir, celebrar dos actos jurídicos distintos donde con el mismo precio se extinguen obligaciones diferentes, teniendo presente que el precio es elemento esencial de ambos contratos (arriendo y compraventa). En definitiva, y conforme al orden contractual de los instrumentos interpretados de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 1560 y siguientes



«RIT»

Foja: 1

del Código Civil, puede concluirse que solo se pagó el arriendo, y por consiguiente, se hace patente la nulidad absoluta de la compraventa.

Que lo anterior, se ve ratificado por la declaración de los testigos del actor, valorados de conformidad a lo dispuesto en los artículos 383 y 384 del Código de Procedimiento Civil, cuando sostienen: doña MYRIAM MILADY ZERENE OYARZUN, "...Todo esto además fue adquirido por unas sumas de dinero irrisorias y que el valor de arriendo y compraventa tenían un solo valor que eran de \$150.000 y la señora Claudia Gutiérrez le vende a Vásquez en \$1.000.000 una hectárea de terreno, siendo el valor real a la fecha la hectárea debería costar en ese momento unos \$25.000.000 del sector Pichares..."- Por su parte don JOSE CARLOS BRAVO HUILIPAN, expresó: "Repreguntado el testigo para que diga si se pagó el precio de la compra a don Bartolo Neculman Lepin. El testigo responde. No, nunca se le pagó, yo soy vecino de él y don Lito Gómez le arrendaba a don Bartolo nunca le pagó la compra solo el arriendo." Por último, doña MARIA ELIZABETH BURGOS ROA, sostuvo: "... Lo que yo sé que ellos los demandados hicieron algo fraudulento para apoderarse del terreno. Primero tenían ese contrato de arriendo con compromiso de venta en el cual ellos decían que la venta se iba a pagar con el arriendo en consecuencia nunca pagaron arriendo, después falleció don Bartolo."

Por otra parte, la nulidad absoluta puede alegarse por todo el que tenga interés en ella, según el mismo artículo 1.683 del Código Civil, es decir, al que le interese la nulidad del acto o contrato que le afecta y cuyos resultados propios le conviene eliminar, interés que ha de ser de naturaleza pecuniaria, y que claramente tiene el actor en su calidad de cesionario del total de los derechos o cuota hereditaria que le correspondía a don Juan Neculmán Huaiquipán, como único heredero de su padre don Bartolo Neculmán Lepín, según se lee en la escritura de fecha 24 de marzo de 2015, no objetada (cláusula segunda).- Por todo lo anterior, se acogerá la demanda en este punto, declarando que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N°28-2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es nulo, de nulidad absoluta.

DECIMOPRIMERO: Que no será oída la demandada cuando sostiene: que el precio para que se considere incorporado en un contrato de compraventa debe cumplir con ciertos requisitos que están determinadamente establecidos por la ley, los cuales se bastan asimismo para dar por existente el precio y que son tres a saber: 1) consistir en dinero; 2) ser real; y, 3) ser determinado o determinable. Añade que de acuerdo a esto, no es requisito del precio indispensable para la existencia misma del contrato de compraventa, la función jurídica que la voluntad de las partes le asigne al dinero que se pague y en general la modalidad del pago, que incluso puede no consistir en dinero al momento de solucionarse el precio. De esta forma el requisito del precio se llena de la



Foja: 1

siguiente manera: a).- Que el precio consista en dinero, significa solamente que se pacte en dinero, esto es, basta para llenar este requisito el solo acuerdo en orden a pagar el precio en dinero. El cumplimiento de éste requisito resulta claro en el presente caso, según lo señalado en la cláusula octava del contrato de compraventa, donde se expresa “que el precio total de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos”. Añade que el precio sea real se llena solamente por el hecho de que exista una cantidad de dinero que se pague como precio, bastando que corresponda en parte siquiera al valor de la cosa y con la intención de exigirse, cuestión que también se encuentra cumplida desde que en la misma cláusula octava se declara que ese dinero se pagó al contado y en dinero efectivo, con anterioridad a ese acto. Por último, expone, cabe hacer presente que la seriedad o realidad del precio, lo es en relación a la voluntad de las partes, en el sentido que haya realmente intención de pagarse por el comprador y de exigirse por el vendedor, situación que no hay que confundir con la seriedad o realidad del precio en relación a la cosa de la cual es la equivalencia, pues ello apunta a otro concepto el justo precio que tiene que ver con unas desproporción grave de las prestaciones que origine una lesión enorme, lo que no fue demandado ni puede serlo por estar prescrita y extinguida la acción rescisoria por éste motivo.

Que este sentenciador discrepa, cuando se sostiene que “el precio sea real se llena solamente por el hecho de que exista una cantidad de dinero que se pague como precio, bastando que corresponda en parte siquiera al valor de la cosa y con la intención de exigirse, cuestión que también se encuentra cumplida desde que en la misma cláusula octava se declara que ese dinero se pagó al contado y en dinero efectivo, con anterioridad a ese acto,” pues justamente eso no ha sucedido, como ya se ha explicado, en los hechos no hubo pago, desde que el monto de dinero por concepto de precio fue establecido como pago por concepto de arriendo, y resulta jurídicamente improcedente que dicho pago, también pueda resultar eficaz para entender cumplida o satisfecha la obligación del comprador. En los hechos, la obligación del comprador ha carecido de objeto, situación que hace anulable el contrato de compraventa aludido, según ya se ha explicado, por cuanto, solo se pagó el arriendo, tal cual queda establecido con las declaraciones de los testigos, ya reproducidas, y el claro tenor literal de las cláusulas transcritas en los considerandos precedentes.- Claramente, en el caso sub lite, no ha habido realmente una intención de pago por el comprador, sin que baste para subsanar el vicio, el solo acuerdo en orden a pagar el precio en dinero, como sostiene el demandado. .

Por otra parte, no resulta atendible la referencia al justo precio realizada por el demandado, ya que ello tiene que ver con unas desproporción grave de las prestaciones que origina una lesión enorme, acción que no fue deducida.



Foja: 1

Tampoco será acogida la tesis del demandado, cuando sostiene que “el actor no ha demandado la nulidad absoluta del contrato de arriendo y promesa de compraventa, donde se habría cometido el vicio de nulidad denunciado por éste, cuestión que es fundamental para atacar la compraventa”, ya que si bien de acuerdo al artículo 1683 del Código Civil, el acto o contrato que nació nulo se purifica desapareciendo el vicio que lo invalidaba, luego de transcurrido 10 años desde su celebración, ello resulta aplicable solo al contrato de arriendo con promesa de compraventa que le sirve de antecedente, celebrado por escritura pública de fecha 14 de Noviembre de 1989, mas no a la compraventa misma, la cual si bien representa la ejecución de las prestaciones originadas en la promesa (obligación de hacer), tiene la naturaleza jurídica de un contrato autónomo, que si bien está relacionado con su antecesor, ya que en este se anticipan los efectos del contrato prometido, no se ve favorecido por el saneamiento de la nulidad del contrato preparatorio. Acoger dicha tesis, sería establecer una especie de aceleración en el plazo en comento, haciéndolo extensivo a un contrato celebrado muchos años después que su antecesor, cuestión que se encuentra lejos del espíritu del artículo 1683 ya referido.

La situación es clara, el artículo 1871 del Código Civil establece que: "la principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido", sin embargo, en el caso sub lite no ha habido pago alguno por el inmueble en cuestión, ya que el precio no fue real, ya que como ya se señaló, éste nunca existió, pues el vendedor en la referida escritura de compraventa declara que el precio de la venta es la suma de ciento cincuenta mil pesos, que se encuentran pagados con el monto del arriendo, confundiéndose el canon del arriendo con el precio de la compraventa, por lo que, de acuerdo a las normas señaladas y a los principios de equidad, ya que se produjo un enriquecimiento sin causa, procede hacer lugar a la demanda, como se dirá en lo resolutivo de esta sentencia.

DECIMOSEGUNDO: Que, en cuanto a la reivindicación, de acuerdo a lo señalado en el artículo 1689 del Código Civil, la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, independientemente de su buena o mala fe.

Como la nulidad judicialmente declarada opera con efecto retroactivo, es decir, reputándose que el acto nulo no existió, se concluye que don Bartolo Neculmán Lepín no ha perdido el dominio del inmueble, pues la tradición antedicha por el acto viciado, no produjo la transferencia de ese derecho, pero si la pérdida de la posesión, por lo que procede acoger esta acción en contra del actual propietario don Néstor Iván Vásquez Vásquez.

DECIMOTERCERO: Que debe señalarse que la acción reivindicatoria tiene como titular al dueño de una cosa singular, o de una cuota determinada pro indiviso de



Foja: 1

una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela (artículos 889 y 892 del Código Civil). Este titular debe tener con la cosa una relación de propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria (artículo 893), en tanto que la persona contra quien se reivindica ha de ser el actual poseedor (artículo 895), un mero tenedor (artículo 896) o a un tercero, contra quien se puede accionar por la parte que posee en la cosa (artículo 899). En síntesis, esta acción es la herramienta jurídica por excelencia para amparar la posesión de una cosa singular, que va de suyo entendida en el derecho del titular del dominio sobre ésta.

DECIMOCUARTO: Que, de lo anterior se desprende que uno de los requisitos de procedencia de la acción reivindicatoria, consiste en que la persona contra quien se reivindica ha de ser el actual poseedor (artículo 895), un mero tenedor (artículo 896) o a un tercero, contra quien se puede accionar por la parte que posee en la cosa (artículo 899).

DECIMOQUINTO: Que, de acuerdo al artículo 700 del Código Civil la posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

Que del mérito probatorio de los documentos acompañados a los autos, así como de las declaraciones de testigos, es posible concluir que el demandado es poseedor del bien inmueble que se solicita reivindicar. En efecto, lo anterior se desprende de la siguiente prueba documental: copia fotostática de certificado de defunción otorgado por el Servicio de Registro Civil e Identificación de don Bartolo Neculmán Lepín; copia fotostática de escritura pública de contrato de arriendo, promesa compraventa y mandato, de 14 de Noviembre de 1.989, repertorio notarial N° 1.034- 1989, de la Notaría de Villarrica de don Jorge Tampe Maldonado, celebrada entre don Bartolo Neculmán Lepín y don José Benedicto Gómez Yáñez; copia fotostática de escritura pública de contrato de compraventa, cesión de contrato, delegación de mandato, de 22 de Noviembre de 2.010, repertorio notarial N° 1.725-2010, de la Notaría de Pucón de don Luis Enrique Espinoza Garrido, celebrada entre don José Benedicto Gómez Yáñez y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel; copia fotostática de escritura pública de compraventa de 07 de Enero 2.011, repertorio notarial N° 28-2011, de la Notaría de Villarrica de don Francisco Javier Muñoz Flores Garrido, donde don Bartolo Neculmán Lepín, aparece vendiendo el Lote 52-b, representado por don Néstor Ivan Vásquez Vásquez, a doña Claudia Leonor Gutiérrez; copia fotostática de inscripción de Lote 52 b, a nombre de doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, de folio 1.096, número 2.155, del año 2.011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón y copia fotostática de título de dominio de don Néstor Ivan Vásquez Vásquez, de



Así también se desprende, de las declaraciones de los testigos del actor, las que constituyen plena prueba, según prescribe el artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil: quienes señalaron: doña MYRIAM MILADY ZERENE OYARZUN, “11.- Es efectivo el demandado se encuentra haciendo uso de la propiedad, los hechos son que ha cortado árboles hizo cercos y el pasto lo corta y lo vende.

Repreguntada la testigo para que señale si los demandados son las mismas personas que aparecen en los contratos gracias a los cuales se vendió el predio objeto del juicio.- La testigo responde: Son las mismas personas.” Don JOSE CARLOS BRAVO HUILIPAN, “ 8.- Si es efectivo. Si sé que la ocupa porque soy vecino de él y me consta que corta pasto, echa sus animales, y eso no más porque es un predio chico. 11.- Si es efectivo el demandado señor Vasquez ocupa la propiedad yo nunca he tenido buenas relaciones con él por eso no le sé su nombre.” Por último, doña MARIA ELIZABETH BURGOS ROA, expone: “8,- Si, porque ha hecho praderas ocupa el terreno para los animales ha hecho cercos y vendió parte del terreno, y ha botado árboles.- 11.- Si el demandado está en posesión. Porque tiene praderas, tiene animales, ha botado árboles y ha hecho cercos.”

Por todo lo anterior, estando en poder de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, el Lote 59 b, objeto de autos, se ordenará la cancelación de la inscripción a su nombre, que corresponde a la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón.-

DECIMOSEXTO: Que no se emitirá pronunciamiento respecto de las demás acciones, por haberse deducido en carácter de subsidiarias, por lo que se ha tornado innecesario.

DECIMOSEPTIMO: Que, el resto de la prueba rendida en nada altera lo razonado en los considerandos precedentes, la que sólo se menciona para los efectos procesales pertinentes.

DECIMOOCCTAVO: Que se condenará en costas a los demandados, de manera simplemente conjunta, dada la improcedencia de la solidaridad en este caso, según lo establece el artículo 1511 inciso 2° del Código Civil.

Por estas consideraciones y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 582, 670 y siguientes, 686 y siguientes, 700 y siguientes, 889 y siguientes, 1437, 1439, 1444, 1445, 1545, 1546, 1560 y siguientes, 1681, 1682, 1683, 1698, 1699, 1700, 1712,



Foja: 1

1793 y siguientes del Código Civil; 144, 160, 162, 170, 254 y siguientes, 341, 342, 346, 383, 384, 426 y 427 del Código de Procedimiento Civil; se resuelve:

I.- Que SE RECHAZA, la demanda principal de Nulidad Absoluta por falta de consentimiento, deducida en el folio 12 del cuaderno de medida prejudicial, por don Héctor Daniel Riffó Jélvez, abogado, como mandatario especial de don Rafael Segundo Huilipán Avilés, cesionario de la cuota hereditaria que le correspondía a don Juan Neculmán Huaiquipán, como único heredero de su padre don Bartolo Neculmán Lepín, en contra de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, don José Benedicto Gómez Yáñez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, todos ya individualizados.-

II.- Que SE RECHAZA, la demanda subsidiaria de Nulidad absoluta por simulación absoluta, deducida en el folio 12 del cuaderno de medida prejudicial, por don Héctor Daniel Riffó Jélvez, abogado, como mandatario especial de don Rafael Segundo Huilipán Avilés, cesionario de la cuota hereditaria que le correspondía a don Juan Neculmán Huaiquipán, como único heredero de su padre don Bartolo Neculmán Lepín, en contra de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, don José Benedicto Gómez Yáñez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, todos ya individualizados.-

III.- Que no se condena en costas al actor respecto de ambas demandas, por estimar que ha tenido motivo plausible para litigar.-

IV.- Que, HA LUGAR a la Demanda subsidiaria de Nulidad absoluta, por omisión de un requisito esencial, “el precio” y reivindicatoria, deducida en el folio 12 del cuaderno de medida prejudicial, por don Héctor Daniel Riffó Jélvez, abogado, como mandatario especial de don Rafael Segundo Huilipán Avilés, cesionario de la cuota hereditaria que le correspondía a don Juan Neculmán Huaiquipán, como único heredero de su padre don Bartolo Neculmán Lepín, en contra de don Néstor Iván Vásquez Vásquez, don José Benedicto Gómez Yáñez, y doña Claudia Leonor Gutiérrez Painenahuel, todos ya individualizados y en consecuencia se declara:

- i) Que el contrato de compraventa suscrito por escritura pública el 07 de enero del año 2.011, repertorio notarial N° 28- 2011, otorgado ante don Francisco Javier Muñoz Flores, Notario Público, titular de la Comuna de Villarrica, es nulo, de nulidad absoluta, por omisión de requisito esencial, el precio.
- ii) Que, se dispone dejar constancia en la inscripción de fojas 1.096, número 2.155, del año 2011, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón, del hecho de haberse anulado el título que dio origen a dicha inscripción, ordenándose al señor Conservador de Bienes Raíces correspondiente, realice la anotación señalada para efectos de la historia de la propiedad.



iii)

Que, a consecuencia de lo anterior, se ordena volver al dominio de don Bartolo Neculmán Lepín, el Lote 59 b, transferido en virtud de la compraventa declarada nula, debiendo ser restituidas las partes al mismo estado en que se hallaban si no hubiese existido el contrato de compraventa ya señalado, de conformidad a los artículos 1687 inciso 1º y 2º del Código Civil, con las consiguientes condena a indemnizar perjuicios por los daños ocasionados al actor, reservándose este último su derecho de solicitar su determinación en la etapa de cumplimiento de la sentencia definitiva.

iv)

Que SE ACOGE la acción reivindicatoria, y en consecuencia se ordena la cancelación de la inscripción de fojas 66, número 128, del año 2012, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón; restableciéndose el dominio a nombre de don Bartolo Neculmán Lepín, que rola actualmente reinscrito a fojas 270, número 216, del año 1994, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Pucón.

v)

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, con todos sus enseres y muebles, al demandante.

vi)

Que, el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir el Lote 59 b, referido, sus dependientes, o terceros que lo detentan a nombre o lugar de él, dentro de tres días de ejecutoriada la sentencia definitiva, al demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento con fuerza pública.

vii)

Que, para todos los efectos legales el demandado don Néstor Iván Vásquez Vásquez deberá ser considerado poseedor de mala fe del inmueble sub-lite.

viii)

Que, don Néstor Iván Vásquez Vásquez, deberá restituir e indemnizar los frutos de la cosa sub-lite, como las pérdidas o deterioros que ocurran, según acción que la parte demandante se reservó para deducirla en la etapa de cumplimiento del fallo.

V.- Que no se emite pronunciamiento respecto de las demás demandas subsidiarias, por innecesario.

VI.- Que, se condena en costas a los demandados.

Regístrese.

Rol C 228-2016.-



«RIT»

Foja: 1

Dictada por don ROBINSON ESPINOZA HERNANDEZ, Juez Suplente.-

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Pucon, veintiocho de Febrero de dos mil diecinueve**

