

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 1º Juzgado Civil de Puerto Montt
CAUSA ROL : C-791-2022
CARATULADO : MANCILLA/AGUILAR

Puerto Montt, a nueve de junio de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En folio 1, con fecha 14 de marzo de 2022, comparece **MARCELO SEBASTIAN RUIZ ALVAREZ**, abogado, en representación de **SARA SOFIA MANCILLA VELÁSQUEZ**, ambos domiciliados para estos efectos en calle Antonio Varas N°216, oficina 401, Edificio Torre del Puerto, de la ciudad de Puerto Montt, quien deduce acción de precario en contra de **EDMUNDO AGUILAR CÁRCAMO**, ignora profesión u oficio, domiciliado en el inmueble, denominado LOTE S CUATRO, ubicado en sector rural El Tepual, de la comuna de Puerto Montt, solicitando en definitiva que se condene al demandado a la devolución del predio de su propiedad, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia; o en el plazo que el Tribunal se sirva fijar, bajo apercibimiento de lanzarle con la fuerza pública, y lanzar así a todos los demás ocupantes, con costas, de conformidad a los antecedentes de hecho y de derecho que expone:

Funda su libelo señalando que, su representada doña Sara Sofía Mancilla Velásquez, es dueña del inmueble "Lote S Cuatro" que forma parte de un predio ubicado en El Tepual, comuna de Puerto Montt, individualizado en el plano archivado bajo el N° 6536 del año 2019; en los documentos anexos del Registro de Propiedad, con una superficie de cinco mil metros cuadrados, y los siguientes deslindes especiales: NORESTE, Alamiro Colillanca, en tres coma nueve metros aproximadamente; Daniel Bustamante, en cuarenta y cuatro metros aproximadamente; SURESTE, Sucesión Pedro Bustamante, en ciento tres coma cuatro metros aproximadamente; SUROESTE, Lote S cinco, en cuarenta y nueve metros aproximadamente; y NOROESTE, Lote J dos, en ciento dos coma nueve metros aproximadamente. El dominio a su favor se encuentra inscrito a fojas dos mil ciento ochenta y siete vuelta (2187 Vta.) número tres mil cuatrocientos cuatro (3404) del Registro de Propiedad del año dos mil veinte (2020); Agrega que la



Foja: 1

propiedad tiene el rol de avalúo N° 6002-179, el cual se encuentra en trámite para la inclusión en el rol de avalúo de la comuna de Puerto Montt.

Sostiene que, por mera tolerancia de la dueña y sin que haya habido previo contrato de ninguna especie, ocupa totalmente dicho inmueble, don Edmundo Aguilar Cárcamo, cédula nacional de identidad N°4.640.716-4, a quien demanda de precario, solicitando la restitución del citado bien raíz por este acto.

Agrega que, según el artículo 2195 inciso 2° del Código Civil: "Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño".

Manifiesta que, se trata aquí, de una simple situación de hecho, en virtud de la cual una persona sin autorización de su dueño, por mera tolerancia de aquél o ignorancia, y sin título alguno que lo justifique tiene en su poder una cosa ajena determinada.

Aduce que, así lo ha entendido la jurisprudencia: "A su vez, el simple precario contemplado en el inciso 2° del artículo 2195 del cuerpo de leyes precedentemente citado, está constituido sólo por una situación de hecho, en que la detentación material de la cosa está configurada, frente al dueño, por la ignorancia o mera tolerancia de éste". (Considerando 1°) [Corte de Apelaciones de Concepción, 23/03/2007, Rol N°928-2006]. También se ha resuelto: "En consecuencia, la cosa pedida en la acción de precario, esto es, la restitución o devolución de una cosa mueble o raíz, encuentra su justificación en la carencia absoluta de nexo jurídico entre quien tiene u ocupa esa cosa y el dueño de ella o entre aquél y la cosa misma; lo relevante, es que el título que invoque la parte demandada resulte oponible al propietario, de forma tal que la misma ley lo ponga en situación de tener que respetarlo y, como consecuencia de lo anterior, de tolerar o aceptar la ocupación de una cosa de que es dueño por otra persona distinta que no tiene sobre aquella ese derecho real". (Considerando 6°) [Corte Suprema, 15/01/2014, Rol N°13741-2013].

Expresa que, en cuanto a los presupuestos de la acción de precario se ha resuelto por la Excm. Corte Suprema que: "Un elemento inherente del precario constituye una mera situación de hecho, la total ausencia de vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor del inmueble reclamado. Con estricto apego a esa norma y de acuerdo a la reiterada jurisprudencia sobre la materia, para que exista precario es necesario la concurrencia de los siguientes requisitos copulativos: a) que el demandante sea dueño de la cosa cuya restitución solicita; b) que el demandado ocupe ese bien, y c) que tal ocupación sea sin previo contrato y por ignorancia o



Foja: 1

mera tolerancia del dueño". [Corte Suprema, 7 de septiembre de 2009, Rol N°4744-2008, considerando 5° (redacción del ministro Sergio Muñoz)].

Previas citas legales, solicita en definitiva, que se condene al demandado a la devolución del predio de su propiedad, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia; o en el plazo que el Tribunal se sirva fijar, bajo apercibimiento de lanzarle con la fuerza pública, y lanzar así a todos los demás ocupantes, con costas.

En **folio 3**, con fecha 17 de marzo de 2022, se da curso a la demanda, y se cita derechamente a audiencia de estilo.

En **folio 6**, con fecha 12 de agosto de 2022, consta notificación personal efectuada al demandado, de la demanda de autos y su proveído.

En **folio 11**, con fecha 18 de agosto de 2022, rola audiencia de contestación y conciliación, realizada a través de la plataforma zoom, dirigida por la Jueza Suplente, doña Pascuala Díaz Jerez, oportunidad a la que concurre el abogado don Marcelo Ruiz Álvarez por la parte demandante, y comparece el abogado Sergio Soto Hergutt por la parte demandada.

La parte demandante ratifica en todas sus partes la demanda de precario, solicitando expresa condenación en costas.

La parte demandada solicita que el escrito de contestación ingresado al sistema y que rola a folio 7 y 8 como parte integrante de la presente audiencia y en definitiva se tenga por contestada la demanda a través de la minuta escrita, en la que señala:

En lo principal, opone excepción de prescripción de la acción, sobre la base de que su representado se encuentra ocupando el inmueble materia de la Litis desde el 20 de enero del año 2003, fecha en la cual fue contratado por el padre de la demandante don Julio Mancilla Álvarez, con el objeto de que el primero cuidara y mantuviera en buenas condiciones el mencionado predio, que en dicho periodo era de mayor cabida.

Sostiene que, como probaran en su oportunidad, existió un vínculo contractual entre el demandado y el ex propietario del referido inmueble quien era el padre de la actora, falleciendo el día 21 de junio del 2014, además agrega que se demostrara fehacientemente que la actual construcción que ocupa el demandado y que se encuentra dentro del perímetro del lote s cuatro, fue totalmente construido por don Edmundo Aguilar Cárcamo, quien incluso se encuentra inscrito en la APR Tepual por varios años, institución que le ha permitido acceder al consumo de agua potable.



Foja: 1

Expresa, que doña Sara Sofía Velásquez desde hace varios años, estaba en pleno conocimiento del vínculo laboral que existía entre su padre y el demandado, muchos años antes que se procediera a liquidar la comunidad hereditaria,

Así, solicita tener por entablada la excepción de prescripción de la acción de comodato precario por haber transcurrido todos los plazos legales para su materialización, más cuando la actora conocía más de 5 años atrás la real situación jurídica del demandado en la ocupación legal de parte del terreno, que posteriormente fue objeto de subdivisión, y en concreto que se acceda con costa al incidente planteado.

Luego, en subsidio de lo principal, contesta derechamente la demanda de precario, señalando que, resulta absolutamente impreciso y falta de fundamento al indicar la demandante que don Edmundo Aguilar Cárcamo ocupa la parcela S cuatro sector El Tepual, por una simple situación de hecho, o por mera tolerancia de esta, pues su representado ha ocupado el inmueble, e incluso a mayor cabida desde enero de 2003 a la fecha.

Indica que, hace saber al Tribunal, que desde la fecha anteriormente señalada hubo un vínculo contractual con el padre de la actora, quien desde dicho periodo le prometió cancelar mensualmente la suma de \$100.000 con el objeto de cuidar todo el campo, además le autorizo a construir una pequeña vivienda a costa del trabajador, la cual equipo e incluso tiene conexiones de agua potable y energía eléctrica. Agregando que la actora adquirió la referida parcela por derecho de transmisión de su padre, por tanto, debió haber implementado todas las acciones legales, tendientes a recuperar el inmueble, situación que no lo hizo en tiempo y forma, por ello resulta improcedente aplicar las normas del precario, después de haber transcurrido largo tiempo.

Señala que, debe tenerse presente, en concordancia con lo expuesto, que la demandante en ninguna parte del libelo señala con precisión desde que fecha, su representado ocupa el inmueble, siendo una omisión determinante que debe considerar el Tribunal.

Sostiene que, no resulta aceptable plantear que se encuentra en una mera ocupación de hecho, sin vínculo jurídico alguno, pues la detentación material del inmueble por parte de su representado no es por ignorancia o mera tolerancia de la actora, pues evidentemente ha ocupado dicho inmueble, porque existió un vínculo jurídico previo con el padre y titular original del dominio del predio a mayor extensión incluida, la parcela de la demandante de autos.

Previas citas legales, solicita tener por contestada la acción de precario, desestimándola en todas sus partes, pues la acción conforme al inciso segundo



Foja: 1

del artículo 2195 del Código Civil, no cumpliría con los requisitos fundamentales para su procedencia, con costas.

El tribunal, atendida a la excepción de prescripción interpuesta por el demandado, se confiere traslado de inmediato a la parte demandante.

Evacuando el traslado conferido, el demandante solicita su rechazo puesto que se hace referencia a una prescripción son indicarse si es adquisitiva o extintiva, entendiendo esta parte que es prescripción extintiva, sin perjuicio de aquello, es una excepción improcedente, pues no se cumplen con los requisitos exigidos por la ley para que proceda dicha excepción. Junto con lo anterior, el demandado hace referencia a una demanda de comodato precario, siendo los presentes juicio un juicio de precario.

En la audiencia se llamó a las partes a conciliación, la que se tiene por frustrada por no existir acuerdo entre las partes.

En la misma audiencia, se recibe la causa a prueba, fijándose los siguientes puntos substanciales, pertinentes y controvertidos: 1° Efectividad que el demandado ocupa el inmueble de autos por mera tolerancia o ignorancia del dueño. En la negativa, título en virtud del cual el demandado funda la ocupación del inmueble y: 2° Efectividad que la acción de precario se encuentra prescrita, hechos que lo acrediten.

En **folio 20**, con fecha 17 de mayo de 2023, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

I. RESOLVIENDO EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DEDUCIDA POR EL DEMANDADO, A FOLIO 8:

PRIMERO: Que, en primer término la parte demandada, a folio 8, solicitó tener por opuesta la excepción de prescripción, fundada en síntesis, en el hecho que se encuentra ocupando el inmueble materia de la litis desde el 20 de enero del año 2003, fecha en la cual fue contratado por el padre de la demandante don Julio Mancilla Álvarez, con el objeto de que el primero cuidara y mantuviera en buenas condiciones el mencionado predio, agregando que la actual construcción que ocupa el demandado y que se encuentra dentro del perímetro del lote s cuatro, fue totalmente construido por don Edmundo Aguilar Cárcamo. Añade que la demandante, desde hace varios años, estaba en pleno conocimiento del vínculo laboral que existía entre su padre y el demandado, muchos años antes que se procediera a liquidar la comunidad hereditaria,



Foja: 1

Solicita en definitiva tener por entablada la excepción de prescripción de la acción de comodato precario por haber transcurrido todos los plazos legales para su materialización, más cuando la actora conocía más de 5 años atrás la real situación jurídica del demandado en la ocupación legal de parte del terreno, que posteriormente fue objeto de subdivisión, y en concreto que se acceda con costa al incidente planteado.

SEGUNDO: Que, por su parte, el demandante evacuando el traslado que le fue conferido en folio 11, solicitó el rechazo de la excepción de prescripción, en virtud de los siguientes argumentos. Refiere que se hace referencia a una prescripción son indicarse si es adquisitiva o extintiva, entendiéndose su parte que es prescripción extintiva, sin perjuicio de aquello, señala que es una excepción improcedente, pues no se cumplen con los requisitos exigidos por la ley para que proceda dicha excepción. Agregando que, el demandado hace referencia a una demanda de comodato precario, siendo los presentes juicios un juicio de precario.

TERCERO: Que, previo a conocer el fondo de la demanda deducida, es necesario pronunciarse sobre la excepción de prescripción interpuesta por la parte demandada.

Que, dicha excepción deberá ser desestimada, toda vez que la prescripción alegada por la parte demandada, efectivamente concurre lo señalado por el demandante al evacuar su traslado, es decir, el demandado no especificó respecto a cuál tipo de prescripción se refería al momento de interponer la excepción, es decir, adquisitiva o extintiva, incluso erra el demandado al señalar que la acción de autos es un comodato precario, cuando en la especie es un precario.

Que, no obstante lo anterior, este Tribunal se pronunciara respecto a los argumentos empleados por la parte demandada, es decir, el transcurso del tiempo, se deduce de ello, que la prescripción a la que hace alusión sería la prescripción adquisitiva.

Así, revisada la prueba acompañada por la parte demandante, a folio 1, consistente en copia autorizada con firma electrónica avanzada de la inscripción de fojas 2187 vuelto número 3404 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2020, del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, se desprende que doña Sara Sofía Mancilla Velásquez es dueña del Lote S Cuatro que forma parte de un predio ubicado en El Tepual, comuna de Puerto Montt, inmueble objeto de esta Litis; y teniendo especial atención a lo prescrito en el artículo 2505 del Código Civil, no sería procedente la prescripción adquisitiva de bienes raíces contra título inscrito, sino en virtud de otro título igualmente inscrito, disposición que armoniza con lo establecido en el artículo 728 del mismo cuerpo normativo, el cual dispone el cese de la posesión inscrita sólo en virtud de la cancelación de inscripción sea por



Foja: 1

voluntad de las partes o por una nueva inscripción. Por lo que solo resta a esta sentenciadora rechazar en todas sus partes la excepción de prescripción opuesta por el demandado de autos, de la manera que se indicará.

II. EN CUANTO AL FONDO.

CUARTO: Que, en estos autos comparece **MARCELO SEBASTIAN RUIZ ALVAREZ**, abogado, en representación de **SARA SOFIA MANCILLA VELÁSQUEZ**, quien deduce acción de precario en contra de **EDMUNDO AGUILAR CÁRCAMO**, fundada en el hecho que por mera tolerancia, y sin que haya habido previo contrato de ninguna especie, ocupa dicho inmueble de su propiedad. Así pretende, que se le condene al demandado a restituir el inmueble, con costas, en virtud de los fundamentos que se describieron en lo expositivo de esta sentencia.

QUINTO: Que, la demandada contestó la demanda, en base a las razones señaladas en lo parte expositiva del presente fallo.

SEXTO: Que, concluido el período de discusión, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 683 del Código de Procedimiento Civil, se llamó a las partes a conciliación sin que ésta se produjese, como consta a folio 11 de autos.

SÉPTIMO: Que, a folio 11, se recibió la causa a prueba, fijándose los siguientes puntos sustanciales, pertinentes y controvertidos: 1° Efectividad que el demandado ocupa el inmueble de autos por mera tolerancia o ignorancia del dueño. En la negativa, título en virtud del cual el demandado funda la ocupación del inmueble y: 2° Efectividad que la acción de precario se encuentra prescrita, hechos que lo acrediten.

OCTAVO: Que, la parte demandante, en apoyo de su pretensión, acompañó la siguiente prueba documental:

1. Copia autorizada con firma electrónica avanzada de la inscripción de fojas 2187 Vuelta número 3404 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2020, del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt.
2. Copia de atestado de receptor judicial don Mario Gerardo Triviño Vásquez, de fecha 16 de agosto de 2022.

NOVENO: Que, a su turno la parte demandada no rindió probanzas de ninguna especie.

DÉCIMO: Que, como se adelantó, la parte demandante funda su acción en lo dispuesto en el artículo 2195 inciso segundo del Código Civil, el que al efecto señala que “constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño”. La norma en comento



Foja: 1

consagra la denominada acción de precario, en virtud de la cual el dueño de una cosa determinada pretende la restitución de la misma de manos de quien, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia de aquél, detenta la tenencia del bien. Así, los presupuestos copulativos que deben concurrir para que prospere la acción intentada en este juicio son: 1) Que el demandante sea dueño de la cosa cuya restitución reclama; 2) Que el demandado detente la tenencia de la cosa; y 3) Que dicha tenencia sea sin previo contrato y se deba a la ignorancia o a la mera tolerancia del dueño.

UNDÉCIMO: Que, en cuanto al primero de los requisitos enumerados en el motivo que precede, la parte demandante acompañó la prueba documental, sin objeción de contraria, copia autorizada de inscripción de dominio de fojas 2187 vuelto número 3404 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2020, del Conservador de Bienes Raíces de Puerto Montt, que da cuenta de inscripción registral a nombre de Sara Sofía Mancilla Velásquez, relativo al Lote S Cuatro que forma parte de un predio ubicado en El Tepual, comuna de Puerto Montt, que adquiere la propiedad en virtud de la adjudicación de común acuerdo al realizarse la liquidación de la comunidad hereditaria existente, según se desprende de la inscripción singularizada.

Así, dicha copia autorizada de instrumento público, de conformidad a lo establecido en los artículos 1700 y 1701 del Código Civil, comprueba de un modo fehaciente la posesión inscrita de la actora respecto del inmueble singularizado en la demanda y, por ende, según lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 700 del Código Civil, debe ser reputada dueña del mismo, sin que en autos obre probanza alguna que desvirtúe dicha presunción de dominio.

De esta forma, se tiene por acreditado el primer punto de prueba fijado por el Tribunal y el primer presupuesto de la acción.

DUODÉCIMO: Que, acreditado el dominio de la demandante sobre el inmueble cuya restitución se reclama, resulta necesario verificar si concurre en la especie el segundo requisito establecido en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, esto es, que la demandada detente la tenencia de la cosa.

Este presupuesto consta y se desprende de del propio escrito de contestación de folio 8 del demandado, en el cual reconoce la ocupación del inmueble desde el 20 de enero del año 2003, inclusive lo individualiza como "Lote S Cuatro", no encontrándose controvertida dicha circunstancia. En consecuencia, se estima concurrente el segundo de los presupuesto de la acción.

DÉCIMO TERCERO: Que, corresponde entonces verificar la concurrencia del tercer y último requisito de la acción, cual es, que la tenencia de la cosa que detenta el demandado sea sin previo contrato y se deba a la ignorancia o a la



Foja: 1

mera tolerancia de la dueña. Así, empecía a la parte demandada acreditar que detenta título suficiente para ocupar el inmueble cuya restitución solicita la actora, de manera tal que, existiendo dicho título, pueda descartarse que lo haga por mera tolerancia o ignorancia del actor. Empero, ninguna probanza aportó al proceso tendiente a justificar dicha tenencia, a raíz de lo cual debe presumirse que lo hace, efectivamente, por la razón que sostiene la demandante, esto es, por su mera tolerancia.

DÉCIMO CUARTO: Que, así las cosas, y al encontrarse comprobados los presupuestos de la acción entablada, no cabe sino acceder a la pretensión de la demandante, en la forma que se señalará en la parte resolutive de esta sentencia.

DÉCIMO QUINTO: Que, habiendo sido totalmente vencida la parte demandada corresponde su condena en costas.

Por estas consideraciones; y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 1698, 1700, 1701, 2195 inciso 2° del Código Civil; artículos 144, 160, 170, 340, 341, 384, y 680 del Código de Procedimiento Civil, **SE RESUELVE:**

- I. Que, **HA LUGAR** a la demanda de precario deducida en folio 1, interpuesta por doña **SARA SOFÍA MANCILLA VELÁSQUEZ**, en contra de don **EDMUNDO AGUILAR CÁRCAMO**, en consecuencia, se condena a este último a restituir el inmueble singularizado en el libelo de demanda, dentro de décimo día de ejecutoriada la presente sentencia, libre de todo ocupante, bajo apercibimiento de lanzarla con auxilio de la fuerza pública; y
- II. Que, se condena en costas al demandado.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 791-2022

Dictada por doña **ERIKA STILLNER LEDEZMA**, Jueza Titular del Primer Juzgado Civil de Puerto Montt.

En Puerto Montt, a 09 de junio de 2023, se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil.



C-791-2022

Foja: 1



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

Código: XLBYXFXZJXX