

Antofagasta, veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, y se tiene además, presente:

PRIMERO: Que por sentencia dictada con fecha 4 de mayo de 2017 por el Segundo Juzgado de Letras Civil de Antofagasta, se acogió la demanda de reembolso condenándose al demandado Juan Eduardo Santander Castro a pagar al demandante Elcito Jofré Canivilo la suma de 2.110,415 Unidades de Fomento, suma que deberá pagarse con interés corriente para operaciones de dinero reajustables a contar de la fecha en que quede ejecutoriada la sentencia, sin costas.

SEGUNDO: Que las partes, interponen sendos recursos de apelación en contra de la sentencia, el demandante solicitando se confirme con la declaración de que los intereses deben pagarse a contar de la fecha de interposición de la demanda y que se condene en costas a la demandada.

Por su parte la demandada solicita se revoque la misma, acogiendo la excepción de prescripción o rechazando la demanda, o en subsidio, rebajando los montos establecidos.

I. EN CUANTO A LA APELACIÓN DE LA DEMANDANTE

TERCERO: Que, la demandante solicita se confirme la sentencia con declaración que los intereses deben pagarse a contar de la fecha de interposición de la demanda, y que se condena en costas a la demandada por resultar completamente vencida.

Funda la primera petición en que la sentencia definitiva no es constitutiva de derechos, sino declarativa, y la segunda petición en que la demandada al resultar totalmente vencida debe soportar las costas de la causa.



CUARTO: Que, ambas solicitudes serán rechazadas, por cuanto la sentencia al acceder a la demanda de reembolso no declara un derecho preexistente, pues establece un derecho a favor del demandante del cual antes del juicio carecía, además de fijarse la suma a reembolsar en una unidad reajutable como lo es la Unidad de Fomento.

Por otro lado, no puede sino concluirse que la demandada tuvo motivos plausibles para litigar por lo que no procede hacerla soportar las costas de la causa.

II. EN CUANTO A LA APELACIÓN DE LA DEMANDADA

QUINTO: Que la demandada solicita la revocación de la sentencia solicitando se acoja la excepción de prescripción opuesta, o revocando la sentencia, o en subsidio se rebaje los montos establecidos en la sentencia.

Funda su pretensión reiterando las alegaciones vertidas en primera instancia, en el sentido que la acción de la demandante se encuentra prescrita por cuanto la fecha de ejecución de las obras se remonta al año 2000, por lo que a la fecha de notificación de la demanda, esto es, el 24 de junio de 2015, la acción estaría prescrita, siendo procedente su rechazo.

Por otro lado, en cuanto al rechazo de la demanda, también reitera sus alegaciones respecto de la improcedencia de la pretensión de la demandante por cuanto al haber adquirido el inmueble mediante contrato de compraventa el año 2012 lo hizo con todas sus edificaciones, por lo que al acogerse la demanda se impone a la demandada un doble pago por edificaciones ya incluidas en el precio de compraventa.

SEXTO: Que en cuanto a las alegaciones respecto de la prescripción de la acción, cabe tener presente que es un hecho pacífico de la causa que el demandante sólo tomó conocimiento que el terreno sobre el cual construyó su vivienda y que le había sido arrendado no era de propiedad del Fisco de Chile en el mes de noviembre de 2011, como consta en los autos tenidos a la vista Rol C-588-2012 como



se concluye en el considerando tercero de la sentencia recurrida.

SEPTIMO: Que, conforme lo antes señalado, lo que debe resolverse para establecer la procedencia de la excepción de prescripción opuesta, es si el demandante estuvo en posibilidad de enderezar su acción contra el verdadero dueño con anterioridad a la fecha cierta en que tomó conocimiento de los hechos que fundan su pretensión, lo que en principio, resulta materialmente imposible, pero ¿se encuentra por ello prescrita la acción?

OCTAVO: Que, es un principio general del Derecho que a lo imposible nadie está obligado. De ello se deduce la regla comúnmente aceptada de que al impedido no le corre plazo. Es por esto que los romanos acuñaron la regla "*agere non valenti, non currit praescriptio*" (la prescripción no corre para el que no puede ejercitar una acción) (Mans, J. L., Los principios generales del Derecho, Barcelona, 1979, p. 394)

En tal sentido en el libro "Prescripción Extintiva Estudios sobre su Procedencia y Funcionamiento en Derecho Público y Privado" (Facultad de Derecho, Universidad de Los Andes, varios autores editor Hernán Corral Talciani, año 2011), los autores sostienen al respecto lo siguiente:

"Los doctrinadores están contestes en que para que pueda correr la prescripción liberatoria, la acción amenazada de prescripción debe encontrarse en condiciones de ser ejercida. En caso contrario el afectado está imposibilitado jurídicamente de accionar en contra del deudor de la prestación."

Luego agregan "Dice Enneccerus que "la prescripción comienza cuando el crédito ha nacido". Es también por ello que explica Borda que "la prescripción comienza a correr desde el momento en que el acreedor tiene expedita su acción (...) es evidente que antes de ese momento no puede empezar a correr el término, desde que la



prescripción se funda en la inacción del acreedor y no hay inacción si ha mediado imposibilidad de accionar judicialmente". Es por eso que Alas, de Buen y Ramos afirman que "la primera condición de una prescripción posible depende de la determinación del momento inicial de aquélla: no cabe perder por abandono una acción mientras no sea ejercitable"; y, siguiendo a Pugliese, anotan que "para que la prescripción extintiva comience a correr hacen falta dos requisitos: 1.º un derecho capaz de ser ejercitado; 2.º la falta de ejercicio, o sea la inacción del titular. Ha de ser un derecho ya nacido, ya agregado como entidad cierta y perfecta al patrimonio del titular, y ya apto para ser ejercitado, y además ha de existir la falta de ejercicio". En el mismo sentido Hineirosa escribe: "¿Cuándo comienza la cuenta del término de prescripción? ¿Cuál es ese dies a quo? Es de sentido común, a la vez que de equidad elemental, que la cuenta del término de prescripción no se inicie antes de que la acción nazca, o dicho en términos negativos; *actioni nondum non praescribitur*"

NOVENO: Que concordante con las argumentaciones expuestas precedentemente, el texto antes citado, señala como un caso jurisprudencial que acoge la tesis planteada lo resuelto en los autos "Mera y otros con Municipalidad de Viña del Mar", en ellos la sentencia de primera instancia, de fecha 29 de mayo de 2009, acogiendo la tesis de los demandantes, desestimó la prescripción extintiva y entendió que los afectados tomaron conocimiento formal del error en febrero de 2002, cuando la municipalidad les informó de las verdaderas condiciones del sector en el que habían construidos sus viviendas (Rol 253-2006). "En otros términos, la prescripción debía contarse desde que los afectados conocieron de la falta de servicio y del daño ocasionado".

Agregan que "La Corte de Apelaciones de Valparaíso confirmó la sentencia el 20 de abril de 2010, sin entrar a la cuestión de la prescripción. (Rol 1052-



2009). En casación deducida en contra de esta sentencia la cuestión de la prescripción no fue objeto del recurso.”

DÉCIMO: Que, en consecuencia, no cabe sino compartir el razonamiento del sentenciador vertido en el considerando tercero, para rechazar la excepción opuesta, por cuanto *“el término dispuesto comienza a contarse desde que el actor tomó conocimiento que el terreno sobre el cual construyó su vivienda y que le había sido arrendado, no era de propiedad del Fisco de Chile, ello ocurrió en el mes de noviembre del año 2011, como consta en los autos tenidos a la vista Rol C-588-2012, de consiguiente y teniendo presente la fecha en que se notificó la demanda según el atestado de fojas 41, esto es, el 24 de junio del año 2015, el término del artículo 2.515 del Código Civil, se encontraba aún vigente”*

UNDÉCIMO: Que, respecto de la segunda argumentación para sostener la revocación del fallo, esto es, que al haber adquirido el demandado el inmueble mediante contrato de compraventa el año 2012 lo hizo con todas sus edificaciones, por lo que al acogerse la demanda se impone a la demandada un doble pago por edificaciones ya incluidas en el precio de compraventa, cabe tener presente los siguientes hechos:

a) Que en el mes de noviembre de 2011 el demandante tomó conocimiento de que el Fisco de Chile no era el dueño del inmueble en el que construyó las mejoras.

b) Que mediante escritura pública otorgada en la Notaría de Santiago de don Fernando Celis Urrutia el 29 de mayo de 2009 don Félix Leonel Chaperó Solar vendió el inmueble objeto del juicio a don Eric Tello Gamboa en la suma de **dos millones de pesos**.

c) Que mediante escritura pública otorgada en la Notaría de Antofagasta de don José Luis Ayala Manríquez el 23 de febrero de 2012, don Eric Tello Gamboa vendió el inmueble objeto de la controversia al demandado don Juan



Eduardo Santander Castro, en la suma de **cuarenta y cinco millones de pesos.**

d) Que según da cuenta peritaje agregado a fojas 184, el valor de las edificaciones fue valorado en UF 2.907,51 Unidades de Fomento, equivalentes a **\$76.247.417.-** al 30 de septiembre de 2016.

e) Que según consta de informe de tasación agregado a fojas 25 del cuaderno de cumplimiento de la causa C-588-2012 tenida a la vista, un valor final de las edificaciones y del terreno de **\$191.009.500.-**

DECIMO SEGUNDO: Que, los antecedentes referidos precedentemente no sólo avalan lo concluido por el sentenciador en cuanto a la evidente diferencia entre el valor comercial real del inmueble y el valor pagado por el demandado, lo que basta para el rechazo de la alegación vertida, sino que también son demostrativas de una evidente mala fe y simulación de los valores consignados en los señalados instrumentos, que son muy inferiores al valor real del inmueble, por lo que no puede prosperar la segunda argumentación de la recurrente, debiendo rechazarse.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara que **SE CONFIRMA**, la sentencia apelada de fecha cuatro de mayo de dos mil diecisiete, escrita a fojas 267 y siguientes, sin costas.

Regístrese y devuélvanse.

Rol 743-2017.

Redacción del Abogado Integrante Sr. Marcelo Díaz Sanhueza.

Pronunciada por la Primera Sala, integrada por la Ministro Titular Virginia Soublette Miranda, Fiscal Judicial Sr. Jaime Medina Jara y Abogado Integrante Sr. Marcelo Díaz Sanhueza. Autoriza el Secretario Titular Sr. Andrés Santelices Jorquera.





VQXQDGBXXZ

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por Ministra Virginia Elena Soublette M., Fiscal Judicial Jaime Ramon Medina J. y Abogado Integrante Marcelo Rodrigo Diaz S. Antofagasta, veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete.

En Antofagasta, a veintinueve de noviembre de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.