

**Chillán, seis de agosto de dos mil veinte.**

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada de once de octubre de dos mil diecinueve, escrita a fojas 95 y siguientes, con excepción del fundamento 7º, que se elimina.

**Y se tiene en su lugar y, además, presente:**

1º.- En estos autos Rol N° C-2251-2017 seguidos ante el 2º Juzgado de Letras de esta ciudad, compareció don Iván Arriagada Burgos, abogado, en representación del Banco de Crédito e Inversiones, quien dedujo acción de desposeimiento de acuerdo a las normas del juicio ejecutivo en contra de Guillermo Edulio Llaituqueo Ulloa, solicitando se despache el correspondiente mandamiento de desposeimiento y embargo, de conformidad con lo establecido en el artículo 759 del Código de Procedimiento Civil, y se ordene se siga adelante con la ejecución hasta la realización del inmueble en pública subasta, para así con el producto del remate hacer entero y cumplido pago de lo adeudado, con costas.

Fundamentando su pretensión, explica que por escritura pública de 19 de diciembre de 2014, doña Yenny Soledad Linares Vilugrón, se constituyó como deudora personal del Banco de Crédito e Inversiones por la suma de dinero equivalente a UF 2.944, obligándose a pagarla en el plazo de 146 meses, dentro de los primeros veinte días de cada mes, por medio de 144 dividendos mensuales, vencidos y sucesivos de UF 25,6784 cada uno de ellos.

Refiere que en el caso sub lite la deudora se encuentra en mora en el cumplimiento de su obligación, toda vez que a la fecha no ha cancelado ni una sola cuota del mutuo, adeudando actualmente la cantidad de UF 3.004,702, equivalente a la suma de \$75.701.093.- al día 31 de agosto del año 2015.

Añade que para garantizar la obligación antes mencionada, la deudora constituyó primera hipoteca a favor del banco sobre la propiedad ubicada en calle EL Monte N°1113 del Conjunto Habitacional Barrio Los



Portones, hacienda Quilamapu, de la ciudad de Chillán, gravamen que se encuentra debidamente inscrito a fojas 427 número 306 del Registro de Hipoteca del Conservador de Bienes Raíces de Chillán, correspondiente al año 2015.

A pesar de lo expuesto, la deudora enajenó el inmueble en cuestión a don Guillermo Edulio Llaituqueo Ulloa, mediante escritura pública de compraventa de fecha 8 de mayo del año 2015, razón por la cual se accionó mediante la presente acción de desposeimiento en contra de este último, en su calidad de tercer poseedor de la finca hipotecada, quien oponiéndose a la ejecución opuso la excepción contemplada en el artículo 464 N°17 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la prescripción de la acción ejecutiva, la que fue acogida por la sentenciadora de primer grado, mediante resolución de fecha 11 de octubre de 2019, determinación ésta que motivó la interposición del presente recurso.

**2°.-** Que, el recurrente articula su arbitrio en un argumento central, cual es, la interrupción del plazo de prescripción que habría operado a partir de la presentación tanto de la demanda ejecutiva dirigida en contra de la deudora personal, con fecha 1 de septiembre de 2015, como la de desposeimiento dirigida en contra del tercer poseedor, con fecha 14 de junio de 2017, y en tales circunstancias correspondía desestimar la excepción de prescripción opuesta por la contraria, aduciendo al efecto que si bien es cierto la deudora principal incurrió en mora en el pago del mutuo hipotecario en el mes de septiembre del 2015, y la demanda le fue notificada por aviso con fecha 22 de septiembre de 2018, no lo es menos que ambas presentaciones judiciales se hicieron dentro de plazo, es decir, antes de que transcurriera el plazo de 3 años a que se refiere el fallo apelado.

**3°.-** Que, para una acertada resolución del asunto se deben tener en especial consideración los siguientes antecedentes que constan en el proceso:

a) La deudora personal, doña Yenny Soledad Linares Vilugrón incurrió en mora en el pago de las cuotas pactadas en el mutuo hipotecario celebrado el



19 de diciembre de 2014, a partir de aquella que vencía el 20 de abril de 2015, fecha ésta en que ya acumulaba 5 dividendos impagos.

b) El demandado de estos autos y tercer poseedor, adquirió la finca hipotecada mediante escritura pública de compraventa de fecha 8 de mayo de 2015, inscribiéndose el dominio en su favor a fojas 5.678 número 4.060 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Chillán, correspondiente al año 2015.

c) La demanda de desposeimiento se notificó con fecha 22 de diciembre de 2018.

d) Respecto de la deudora personal, el banco demandante presentó demanda ejecutiva ante el 1º Juzgado Civil de esta ciudad, causa Rol C-4504-2015 con fecha 1 de septiembre del 2015, la que también fue notificada por aviso con fecha 22 de diciembre de 2018.

**4º.-** Que, la sentenciadora a-quo para acoger la excepción de prescripción opuesta por el ejecutado y consecencialmente rechazar la demanda ejecutiva, sostuvo que el acreedor, con fecha 1 de septiembre de 2015, ejerció la clausula de aceleración contenida en el contrato de mutuo hipotecario al presentar a distribución en la Ilustrísima Corte demanda en contra de la deudora personal en la causa ejecutiva Rol 4504-2015 del 1º Juzgado Civil de esta ciudad, caducando anticipadamente, en consecuencia, los plazos de aquellas cuotas que aún se encontraban pendientes y tal demanda y la resolución recaída en ella fue notificada a la ejecutada el 22 de diciembre de 2018, de manera que esta última no ha podido tener la virtud de interrumpir el plazo de prescripción, ya que a esa fecha el trienio extintivo establecido en el artículo 2515 del Código Civil se encontraba íntegramente cumplido y habiendo mediado la notificación de la gestión preparatoria de desposeimiento al ejecutado de esta causa en idéntica fecha, corresponde idéntica conclusión.

**5º.-** Que, por su parte, la sentencia cuestionada dirime el conflicto basándose únicamente en la constatación de que entre la presentación de la demanda y la data de la notificación de la gestión de desposeimiento transcurrió el término de tres años de prescripción.



6º.- Que, la controversia planteada por los litigantes del presente juicio, cuyos aspectos más relevantes han quedado de manifiesto en los basamentos que preceden, exige una breve reflexión acerca de ciertas cuestiones de índole jurídica, cuyo análisis deviene indispensable para una adecuada decisión del recurso.

7º.- Que, según se dejó apuntado en lo expositivo de este fallo, la acción deducida por el banco acreedor en el juicio de autos persigue el desposeimiento de la finca hipotecada, cuya posesión radica en manos de una tercera persona extraña a la relación contractual que dio origen a la obligación cuyo cumplimiento se garantiza con la hipoteca que grava a dicho inmueble.

Esta acción emana del llamado “derecho de persecución” que el legislador reconoce a favor del acreedor sobre el inmueble objeto de la hipoteca que cauciona el pago de su crédito.

8º.- Que, ahondando sobre la materia en examen, debe anotarse que el derecho real de hipoteca reconoce al acreedor tres prerrogativas primordiales: el derecho de venta de la finca gravada; el de persecución sobre la misma de manos de quien sea su actual poseedor; y la de pagarse preferentemente con el producto de su subasta.

Luego, a los efectos que aquí interesan, el derecho de persecución de la finca consagrado en el artículo 2428 del Código Civil, de acuerdo con el cual “la hipoteca da al acreedor el derecho de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuere el que la posea, y a cualquier título que la haya adquirido”, se instrumentaliza por medio de la acción de desposeimiento, la que, de esta manera, viene a constituir una manifestación de aquel derecho concretado en el ámbito procesal.

En la línea argumentativa que precede debe señalarse que, por otro lado, la calidad de tercero poseedor puede ser obtenida por haber adquirido una finca con un gravamen ya existente o pre-existente, otorgándole el legislador al acreedor facultades para dirigirse en su contra y por ende hacer efectivo el derecho de persecución mediante la acción de desposeimiento.



Por su parte, el derecho real en estudio permanecerá, a menos que se haya producido su extinción, la cual puede verificarse por vía consecencial, cuando se extingue la obligación principal o por vía principal o directa, lo que puede suceder por resolución del derecho constituyente; por llegada del plazo o el evento de la condición; por la confusión entre el acreedor de la hipoteca y el titular del dominio; por destrucción o pérdida total de la cosa hipotecada, sin perjuicio de los derechos del acreedor; por expropiación; por renuncia de la garantía hipotecaria o por purga de la hipoteca.

**9º.-** Que así las cosas, resulta evidente que el acreedor de un derecho caucionado con hipoteca dispone, para lograr la satisfacción de su derecho, de dos acciones: una de carácter personal, contra el deudor directo; y otra, de índole real, contra el tercer poseedor del predio hipotecado. Mientras el inmueble gravado permanece en el patrimonio del deudor, la acción hipotecaria se confunde con la acción personal, pudiendo entonces el acreedor demandar en juicio ordinario o ejecutivo, según sea la calidad del título de que disponga el pago de su crédito, solicitando, en su oportunidad, el embargo de la finca gravada y su posterior subasta.

Sin embargo, cuando el predio gravado se transfiere a un tercero cobra trascendencia la acción de desposeimiento, porque en contra de éste no puede el acreedor proponerse una acción personal, sino sólo aquella de carácter real que tiene su origen en el mencionado derecho de persecución inherente a la hipoteca.

**10º.-** Que, conforme lo expresado en el motivo precedente, el recurrente lo que reprocha es que se haya acogido la excepción de prescripción extintiva, ya que a su entender la juez a-quo yerra al computar su procedencia a partir de la fecha de notificación de la demanda, desde que dicho término se interrumpió con la presentación de la demanda, la que se verificó antes de satisfecho el plazo del referido modo de extinguir las acciones y obligaciones.

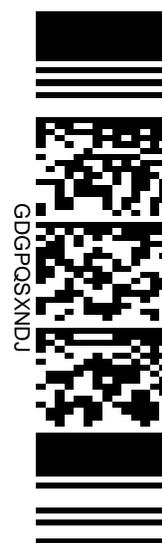
**11º.-** Que, en relación a lo anterior cabe advertir que es errada la consideración de que es la notificación de la demanda la que provoca la referida interrupción, pues se trata de una actuación que no se encuentra



bajo la esfera de control del acreedor, a diferencia de lo que sucede con la presentación de la demanda, debiendo añadirse que del tenor del artículo 2503 del Código Civil aparece que se limita a indicar que la demanda debe ser notificada, pero sin hacer referencia a la época en que aquello debe ocurrir, de modo que se configuran en la especie las vulneraciones normativas denunciadas por el apelante, lo que hace procedente acoger el presente arbitrio.

**12º.-** Que, conforme lo ha sostenido la Excma. Corte Suprema, “La prescripción, en cuanto modo de extinguir las obligaciones y acciones, tiene como fundamento dogmático, según la doctrina: propender a la estabilidad de situaciones existentes, a fin de mantener el orden y tranquilidad sociales, erigiéndose como un obstáculo a dicha finalidad que los derechos de las partes se mantengan en la incertidumbre; afianzar definitivamente una situación de hecho que se ha manifestado pública y pacíficamente, por un largo espacio de tiempo, con el sello de la legalidad; evitar litigios acerca de hechos o situaciones que escapan a toda prueba o comprobación, pues, de lo contrario, los deudores tendrían que conservar las pruebas de la extinción de las obligaciones asumidas durante un largo tiempo, que puede tornarse indefinido; la presunción de pago o de satisfacción de la respectiva obligación que se genera a partir de la conducta asumida por el acreedor y que consiste, precisamente, en no ejercer la acción judicial respectiva ante los tribunales para obtener su satisfacción forzada; la presunción de abandono del derecho a la prestación debida de parte del acreedor; sancionar al acreedor por su negligencia en el ejercicio de los derechos consagrados en las leyes, por no iniciar a tiempo las acciones judiciales tendientes a su reconocimiento, esto es, por su inactividad prolongada y culpable”.

**13º.-** Que dicho instituto, de evidente naturaleza de orden público, puede verse enervado en su operatividad frente a ciertas conductas de alguna de las partes, pues, si el acreedor ejerce las acciones judiciales pertinentes o el segundo reconoce la obligación, expresa o tácitamente, el curso del término legal se interrumpe, civil o naturalmente, según sea el caso, conforme lo ordena el artículo 2518 del Código Civil.



14º.- Que, la controversia que se ha suscitado en estos antecedentes, gira en torno al momento o actuación que tiene el mérito de provocar la interrupción civil del curso del plazo para declarar la prescripción extintiva, por cuanto se enfrentan dos tesis rivales, que sostienen, por una parte, que ello se produce con la sola presentación de la demanda; y, por otro lado, quienes aseveran que tal efecto lo genera la notificación de la misma; existiendo doctrina que apoya ambas posiciones, de modo que la cuestión a resolver es si la notificación de la demanda constituye un elemento constitutivo de la interrupción o, en cambio, sólo resulta una condición para alegarla en la instancia respectiva.

15º.- Que, al respecto, el máximo Tribunal ya se ha pronunciado, inclinándose por la última postura en los casos en que la demanda se presenta antes de la expiración del plazo de prescripción adquisitiva, pero que se notifica ya cumplido dicho término, advirtiendo que no se trata de aquella coyuntura en que no se realizó la notificación legal de la demanda, sino que aquella se concretó cuando el plazo de la prescripción extintiva se encontraba cumplido. En tal contexto, es menester recordar que el artículo 2518 del Código Civil expresa que el plazo de dicho modo de extinguir acciones y obligaciones: “se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2503”

Dicho artículo, a su vez señala que: “Interrupción civil es todo recurso judicial intentado por el que se pretende verdadero dueño de la cosa, contra el poseedor.

Sólo el que ha intentado este recurso podrá alegar la interrupción; y ni aun él en los casos siguientes:

- 1º. Si la notificación de la demanda no ha sido hecha en forma legal;
- 2º. Si el recurrente desistió expresamente de la demanda o se declaró abandonada la instancia;
- 3º. Si el demandado obtuvo sentencia de absolución. En estos tres casos se entenderá no haber sido interrumpida la prescripción por la demanda”.



16º.- Que, conforme la recta comprensión de dicho texto, no parece procedente estimar como requisito para la interrupción de la prescripción, la notificación de la demanda, la cual si bien tiene un efecto sustantivo para fines procesales, en caso alguno se configura como un elemento constitutivo de la interrupción civil de la prescripción, máxime si dicha actuación no depende de la pura voluntad del acreedor, desde que “queda supeditada su realización a los vaivenes del acto procesal del receptor y la no siempre fácil ubicación del deudor”, que es precisamente lo que ha acontecido en la especie, de momento que sólo fue posible notificar a los demandados por medio de avisos, siendo menester añadir que “el fundamento de la prescripción estriba en sancionar la desidia o negligencia del acreedor en la protección de sus derechos o en el reclamo de los mismos. La presentación de la demanda parece satisfacer este requisito dado que ahí aflora su voluntad de hacer efectivo su derecho mediante la acción respectiva, sin que haya necesidad de notificación de la demanda”.

A ello se une la circunstancia de que, si bien, el artículo 2503 N° 1 del Código Civil, pudiera prestarse para la interpretación contraria, en estricto rigor, no exige que deba notificarse dentro del plazo de prescripción para que ésta se entienda interrumpida, pues se limita a establecer que la demanda debe haber sido notificada para alegar la interrupción, pero no señala la época en que deba realizarse ni tampoco que deba efectuarse antes de cumplirse el plazo, postura ésta que la Excma. Corte Suprema sostuvo en sentencia dictada en los antecedentes Rol N°6900-2015, de fecha 31 de mayo de 2016, y que ha vuelto a reafirmar en fallo reciente de 18 de mayo de 2020 en los autos Rol 4993-2019.

Por estas consideraciones, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; y artículo 2503 N°1 y 2518 del Código Civil, **se revoca, con costas del recurso**, la sentencia apelada de 11 de octubre de 2019, que rola a fojas 95 y siguientes, en cuanto por ella se acoge la excepción de prescripción deducida por la ejecutada, y en su lugar, **se decide** que:



a) Se rechaza la excepción de prescripción formulada a fojas 67, debiendo seguirse con la ejecución hasta hacer al acreedor entero y cumplido pago de su acreencia.

b) Se condena a la ejecutada al pago de las costas de la causa.

Regístrese y en su oportunidad, devuélvase conjuntamente con sus agregados.

Redacción del Abogado integrante señor Juan Antonio De La Hoz Fonseca.

**ROL 23-2020 CIVIL**



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Chillan integrada por Ministro Presidente Guillermo Alamiro Arcos S., Ministro Claudio Patricio Arias C. y Abogado Integrante Juan De La Hoz F. Chillan, seis de agosto de dos mil veinte.

En Chillan, a seis de agosto de dos mil veinte, 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 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>