

«RIT»

Foja: 1



NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia  
JUZGADO : Juzgado de Letras de Ancud  
CAUSA ROL : C-520-2019  
CARATULADO : GUINEO/KEHSLER

Procedimiento: Sumario

Materia: Precario

Demandante: José Francisco Guineo Quidiante y otros.

Demandada: Edelberto Onofre Kehsler Guerrero.

Fecha de ingreso: 30 de julio de 2019.

Código: P17A

Ancud, treinta y uno de julio de dos mil veinte.

**VISTOS:**

A folio 1, comparece doña **Andrea Garrido Schmidt**, abogada, domiciliada en Aníbal Pinto N° 408, Primer Piso, Ancud, en representación de **José Francisco Guineo Quidiante**, independiente, **Ismael Rolando Guineo Quidiante**, independiente, **Luis Sergio Belquén Báez**, electricista, **Soffa del Transito Guineo Quidiante**, dueña de casa, **José Fernando Guineo Pérez**, amansador, **Marta de Lourdes Guineo Quidiante**, operaria, **Andrea Patricia Ojeda Gómez**, empleada, **Luz Marina Guineo Quidiante**, dueña de casa, todos de su mismo domicilio, quienes interponen demanda de comodato de precario, en contra de don **Edelberto Onofre Kehsler Guerrero**, agricultor, domiciliado en el Sector Rural de Huilqueco, comuna de Ancud, solicitando desde ya se le condene a la devolución del predio dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia o en el plazo que el Tribunal determine, bajo apercibimiento de lanzarle con fuerza pública y lanzar así todos los demás ocupantes, con costas.

Manifiesta que sus representados son dueños por sucesión por causa de muerte del predio ubicado en el sector rural de Huilqueco, de 28 hectáreas, cuyos deslindes especiales son Norte: Sucesión Hermenejildo Caileo Llanquin y Francisco Muñoz Alvarado; Este: Francisco Muñoz Alvarado y Rio Puyanco; Sur: Juan Ramón Díaz Vidal; y Oeste: Rio Llanco.

Afirma que el inmueble lo adquirieron por herencia quedada al fallecimiento de don José Liborio Guineo Guineo, según resolución exenta 7460, de fecha 27 de julio de



«RIT»

**Foja: 1**

2016, del Servicio de Registro Civil e Identificaciones, inscrito en el Registro Nacional de Posesiones Efectivas con el N° 43.000, del 2016. La inscripción especial de herencia se encuentra inscrita a fojas 1805, N° 1755, del Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Ancud.

De una forma confusa, continúa y expone que la sucesión de don Liborio Huineo Huineo se encuentra inscrita a fojas 1805 N° 1755 del año 2016 en el Conservador de Bienes Raíces de Ancud y la de su hijo José Baudilio Guineo Gueicha a fojas 2411 N°2300, del año 2016, en el conservador de Bienes Raíces de Ancud y de Pedro Alberto Guineo Gueicha a fojas 1991 N° 1916 del año 2016, inscrita en el mismo conservador y asimismo la cesión de derechos de doña Maria Umelinda Guineo Gueicha a Luis Sergio Belquén Báez, se encuentra inscrita a fojas 176, N° 154, del año 2018, en el conservador de Bienes Raíces de Ancud.

Relata que el predio y la casa quedaron solo y el demandado aprovechándose de esa situación comenzó a hacer uso del inmueble sin que existiera contrato de arriendo, hasta el día de hoy.

Aduce citas legas y solicita en definitiva se le condene al demandado a la devolución del predio indicado, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia o en el plazo que el Tribunal determine, bajo apercibimiento de lanzarle con la fuerza pública, con costas.

A folio 7, consta la notificación personal de la demanda.

A folio 14, se lleva a efecto audiencia de contestación y conciliación, instancia en que el demandado deduce las excepciones de ineptitud del libelo y litis pendencia, y en subsidio contesta la demanda; a su turno se suspendió la audiencia a fin que el actor evacuara el traslado conferido.

A folio 16, se realiza continuación de audiencia de estilo, la abogada de la demandante, presenta escrito de allanamiento respecto de la excepción de ineptitud del libelo el cual consta a folio 15, presentando demanda con las modificaciones respectivas, y que en lo medular es aclarar que la acción ejercida es la prevista en el inciso segundo del artículo 2195 del Código Civil, esto es, precario.

**En audiencia de estilo se determina resolver en definitiva la excepción de litis pendencia.**

El apoderado del demandado contesta demanda por escrito (folio 12 de fecha 19 de agosto de 2019), en la que solicita el rechazo de la demanda, con costas.

Indica que el demandado ha ejercido posesión material sobre 20 hectáreas de terreno aproximadamente, ubicado en el sector rural de Huilqueco, por a lo menos 40 años, en virtud de los contratos celebrados con los herederos y un cesionario del poseedor inscrito original José Liborio Guineo Guineo. Precisa que se celebraron los siguientes pactos: 1. Venta de 4 hectáreas de don Edilberto Caro Bahamonde, quien previamente habría celebrado contrato de promesa de compraventa con don Liborio Huineo Huineo; 2.



«RIT»

**Foja: 1**

Venta de 4 hectáreas de don José Baudilio Guineo Hueicha, heredero de don Liborio Huineo Huineo; y, 3.Venta de 12 hectáreas de don Pedro Guineo Hueicha, heredero de don Liborio Huineo Huineo.

Reconoce que no se efectuó la adquisición de dichos terrenos de forma legal, pero sí celebró contratos que respaldan la posesión material de las 20 hectáreas en la que actualmente vive.

Explica que el poseedor inscrito original, José Guineo Guineo, le transfirió a través de contratos privados o escrituras públicas no subinscritas, a sus cinco hijos nacidos en su primer matrimonio, 20 hectáreas, a razón de 4 hectáreas a cada uno; luego Pedro Guineo Hueicha (hijo de José Guineo), adquirió las porciones que le correspondían a sus dos hermanas, acumulando 12 hectáreas y posteriormente vendió a su representado. Prosigue señalando que José Guineo Hueicha le vendió sus 4 hectáreas y las últimas 4 hectáreas las adquirió de don Edilberto Caro Bahamonde, quien previamente, en 1975, celebró un contrato de promesa de compraventa que autorizaba la toma material del terreno, con don José Liborio Guineo Guineo, como promitente vendedor.

Agrega que en el año 2015 inició trámites ante el Ministerio de Bienes Nacionales para regularizar su dominio ingresándose bajo el número de expediente **37078**.

Indica que el demandado no es un mero tenedor sino que un poseedor material del inmueble, por cuanto no reconoce en caso alguno a otro como dueño.

Previas citas legales, solicita se rechace la demanda en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

En la audiencia se llamó a las partes a conciliación, la que no se produjo.

A folio 18, se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

A folio 84, se citó a las partes a oír sentencia.

A folio 85 y 87, se decretó medida para mejor resolver, la que se tuvo por cumplida con fecha 16 y 30 de junio de 2020.

### **CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

En cuanto a la excepción de litis pendencia.

**PRIMERO:** A este respecto, el demandado señala que desde el año 2015 está tramitando ante la autoridad administrativa el saneamiento del inmueble en que vive cerca de 40 años, encontrándose pendiente el plazo para deducir oposición; de forma que la acción intentada puede colisionar con aquella que se pueda intentar en el proceso de saneamiento. Igualmente, ante el evento de no deducirse oposición, el bien se inscribirá a su nombre, lo que puede ser contradictorio en el caso de acogerse la demanda. Solicita sea acogida.

**SEGUNDO:** La parte demandante contesta la excepción señalando que no existe juicio diverso pendiente entre las partes de modo que no puede analizarse las exigencias propias de la excepción promovida. Solicita su rechazo, con costas.



«RIT»

Foja: 1

**TERCERO:** A folio 85 se dispuso como medida para mejor resolver, certificar la existencia de causa entre las mismas partes y demás datos del orden procesal, lo que fue cumplido a folio 86, en que se consignó que los litigantes participan en la misma calidad procesal que esta causa en el proceso rol C-765-2019. Luego se volvió a dictaminar medida trayendo a la vista la causa aludida.

**CUARTO:** Sin perjuicio que el estatuto procesal civil no regula detalladamente la excepción de litis pendencia, ha sido la doctrina y jurisprudencia las encargadas de establecer los requisitos para su procedencia. Así la doctrina sostiene que tiene lugar cuando concurren dos litigios entre las mismas partes, seguidos ante el mismo o diverso tribunal, siempre que versen sobre idéntico objeto pedido y con demandas basadas en la misma causa de pedir. Misma idea desarrolla la jurisprudencia al establecer que tiene lugar cuando se promueve ante un tribunal el mismo negocio ya ventilado ante él u otro y por consiguiente, supone que hay identidad de partes, de objeto y de causa de pedir entre la primera y la segunda demanda.

**QUINTO:** De lo anterior se infiere con meridiana claridad, que en la oportunidad en que se promueve la incidencia de litis pendencia debe ya existir la causa pendiente que le sirve de fundamento, y si se acude al argumento enarbolado por el demandado, este se centró en la existencia de un procedimiento administrativo y en el hipotético ejercicio de acciones que permitiría judicializar aquel procedimiento, de modo que al 19 de agosto de 2019 (fecha de interposición de la excepción), no existía causa alguna promovida y en tramitación ante órgano jurisdiccional idóneo. De la causa traída a la vista, rol C-765-2019, se advierte que la demanda (oposición) se presentó el 27 de septiembre de 2019, ingresando al tribunal el 22 de noviembre de 2019.

Conforme lo anterior, el sujeto pasivo debió promover su excepción en el litigio posterior fundamentándolo en la existencia de la presente causa.

En consecuencia, no dándose la premisa necesaria, se torna inoficioso analizar los elementos de la excepción promovida, la que será rechazada.

En cuanto a la tacha respecto de la testigo de la demandante, Sra. Pérez.

**SEXTO:** La demandada opuso tacha respecto de la testigo María Pérez Bahamonde, invocando la causal prevista en el numeral 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque la testigo tiene amistad con el Sr. Guineo cerca de 20 años.

**SÉPTIMO:** La demandante pide el rehazo, ya que no existe íntima amistad sino que solamente conoce al actor porque son vecinos.

**OCTAVO:** La sola falta de argumentación en el sustrato fáctico para respaldar la causal alegada es suficiente para rechazar la inhabilidad que se solicita. A mayor abundamiento, de las preguntas dadas por la testigo no se observa la íntima amistad que exige la norma, de modo que la tacha será rechazada.



«RIT»

Foja: 1

En cuanto al fondo.

**NOVENO:** Los demandantes José, Ismael, Sofía, Marta y Luz, todos Guineo Quidiante y Luis Belquén Báez, José Guineo Pérez y Andrea Ojeda Gómez, ya individualizados, a través de su mandataria judicial, deducen acción de precario en contra de Edelberto Kehsler Guerrero, ya individualizado. Sostienen que son dueños por sucesión por causa de muerte del predio ubicado en el sector rural de Huilqueco, de 28 hectáreas, cuyos deslindes especiales son Norte: Sucesión Hermenejildo Caileo Llanquin y Francisco Muñoz Alvarado; Este: Francisco Muñoz Alvarado y Río Puyanco; Sur: Juan Ramón Díaz Vidal; y Oeste: Río Llanco.

Afirman que el inmueble lo adquirieron por herencia quedada al fallecimiento de don José Liborio Guineo Guineo, según resolución exenta 7460, de fecha 27 de julio de 2016, del Servicio de Registro Civil e Identificaciones, inscrito en el Registro Nacional de Posesiones Efectivas con el N° 43.000, del 2016. La inscripción especial de herencia se encuentra inscrita a fojas 1805, N° 1755, del Registro de Propiedad de Conservador de Bienes Raíces de Ancud.

Acusan al demandado de ocupar el predio señalado sin que medie contrato de arrendamiento.

Aducen citas legas y solicitan en definitiva se le condene al demandado a la devolución del predio indicado, dentro de tercero día de ejecutoriada la sentencia o en el plazo que el Tribunal determine, bajo apercibimiento de lanzarle con la fuerza pública, con costas.

**DÉCIMO:** A su turno el demandado, a través de su mandatario judicial y después de oponer excepciones, contesta la demanda e indica que su representado ha ejercido posesión material sobre 20 hectáreas de terreno aproximadamente, ubicado en el sector rural de Huilqueco, hace 40 años, en virtud de los contratos celebrados con los herederos y un cesionario del poseedor inscrito original José Liborio Guineo Guineo. Explica que el poseedor inscrito original, José Guineo Guineo, le transfirió a través de contratos privados o escrituras públicas no subinscritas, a sus cinco hijos nacidos en su primer matrimonio, 20 hectáreas, a razón de 4 hectáreas a cada uno; luego Pedro Guineo Hueicha (hijo de José Guineo), adquirió las porciones que le correspondían a sus dos hermanas, acumulando 12 hectáreas y posteriormente vendió a su representado. Prosigue señalando que José Guineo Hueicha le vendió sus 4 hectáreas y las últimas 4 hectáreas las adquirió de don Edilberto Caro Bahamonde, quien previamente, en 1975, celebró un contrato de promesa de compraventa que autorizaba la toma material del terreno, con don José Liborio Guineo Guineo, como promitente vendedor.

Resalta que no es mero tenedor sino que poseedor material, solicita se rechace la demanda con costas.

**UNDÉCIMO:** Que luego de haber fracasado el llamado a conciliación, se fijaron en cuanto al fondo los puntos controvertidos, sustanciales y pertinentes, cuyo tenor, luego de



«RIT»

**Foja: 1**

la reposición planteada, quedó de la forma siguiente: efectividad de ser dueño los demandantes del inmueble materia de autos; efectividad de ocupar actualmente el demandado el inmueble materia de autos; y en la afirmativa de lo anterior, título que legitima dicha ocupación.

**DUODÉCIMO:** Que el demandante en apoyo de su pretensión acompañó prueba instrumental, consistente en inscripciones de fojas 129 N° 183, año 1936; fojas 1805 N° 1755, año 2016; fojas 2411 N° 2300, año 2016; fojas 1991 N° 1916, año 2016; todas del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Ancud; certificado de dominio vigente de inscripción fojas 176 N° 154, año 2018; y plano inmueble.

**DÉCIMO TERCERO:** Que también provocó prueba testimonial, compareciendo y declarando las siguientes personas: María Pérez, Víctor Cárdenas y José Muñoz, quienes prestaron su testimonio solamente respecto al punto controvertido N° 1.

En lo medular, los dos primeros son coincidentes en señalar que José Guineo les mostró una escritura que da cuenta que son dueños del inmueble que se ubica en sector Huilqueco de esta comuna; y el tercer testigo indica también que los demandantes son dueños agregando que el demandado se encuentra en el terreno hace 35 a 40 años.

**DÉCIMO CUARTO:** Por su parte, el demandado acompañó la siguiente prueba documental: set de fotografías, copia de tres comprobantes de pago de dinero, contrato de promesa de compraventa de fecha 16 de abril de 1975, y resolución 15375, de fecha 15 de mayo de 2019.

De igual modo provocó la prueba testimonial, compareciendo los Sres. Antimán Belquén, Antimán Guineo, y Sras. Cárcamo Antimán y Milapichún Guerque.

Todos los deponentes son coincidentes en señalar que los demandantes no son dueños porque vendieron, el demandado vive en el terreno hace 40 años; explican que en 1981 uno de los hijos de don Liborio vendió, después otro hijo Fernando vendió a Beto Caro, quien le vendió al demandado y después Pedro Guineo le vendió al demandado las partes que correspondía a sus hermanas; el demandado vive en terreno de 20 hectáreas, él se ha encargado de la limpieza, mantención, construcción de cercos en el terreno, también mantiene animales y una lechería.

**DÉCIMO QUINTO:** Que resulta adecuado precisar que la acción deducida en autos es aquella contenida en el inciso 2° del artículo 2195 del Código Civil, precepto que dispone que: "Constituye también precario la tenencia de una cosa ajena, sin previo contrato y por ignorancia o mera tolerancia del dueño". Esta situación de hecho, carente de todo vínculo jurídico entre el dueño y el tenedor, la doctrina y la jurisprudencia han denominado simple precario.

**DÉCIMO SEXTO:** Que conforme a lo expresado en el motivo anterior, conveniente es consignar que tres son los requisitos que deben concurrir para la procedencia de la acción promovida, a saber, que la parte demandante sea dueña de la cosa cuya restitución solicita; que el demandado la ocupe sin previo contrato ni título alguno y que dicha ocupación se realice por ignorancia o mera tolerancia del dueño. En tal sentido, corresponde a la actora



«RIT»

**Foja: 1**

acreditar el dominio invocado y la tenencia por parte de la demandada, debiendo por su parte esta última, justificar que su tenencia emana de algún título distinto de la ignorancia o mera tolerancia de la dueña.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que como ya se adelantó, corresponde a la actora demostrar la ocupación que alega y el dominio en que funda su demanda. En cuanto a la primera condición, es posible tenerla por establecida, toda vez que no ha sido controvertida por la parte demandada, según se desprende del tenor de su contestación, como de las pruebas allegadas al proceso, especialmente los testimonios prestados por los testigos que hizo comparecer en juicio, todos contestes en la circunstancia que el demandado, vive en el inmueble en virtud de la venta que se le hiciera.

**DECIMO OCTAVO:** Que ahora bien, en orden a probar el dominio que invoca respecto del bien raíz cuya restitución intenta, la demandante rindió documental (aparejada en la demanda), instrumentos públicos no objetados, que permiten tener por demostrado el derecho que alega, respecto de todos los actores, salvo de doña Andrea Ojeda Gómez.

En efecto las inscripciones de fojas 1805 N° 1755, de fojas 1991 N° 1916, de fojas 2411 N° 2300, todas del año 2016 y de fojas 176 N° 154 del año 2018, todas del Conservador de Bienes Raíces de Ancud, permiten asentar que José, Ismael, Sofía, Marta y Luz, todos Guineo Quidiante y Luis Belquén Baéz y José Guineo Pérez, son titulares de derecho de dominio sobre el inmueble objeto del juicio. Todo lo anterior, sin perjuicio de lo que se dirá en los motivos que siguen.

**DÉCIMO NOVENO:** Que acreditada la ocupación por parte de la demandada del inmueble en cuestión y, como se dijo, el dominio de los actores precisados, recaía en aquella la tarea de justificar la existencia de un título en cuya virtud detenta el bien raíz y que permita derribar la mera tolerancia que dice la demandante.

Para tal objeto allegó al proceso la documental referida en el considerando décimo cuarto, además del testimonio de cuatro deponentes, probanzas que llevan a considerar que el demandado, desde hace varias décadas, se ha conducido como dueño respecto de 20 hectáreas aproximadamente que se compenden dentro del terreno de mayor extensión cuya restitución se reclama, terreno donde desarrolla actividades agrícola y lechera, y para cuyo fin se encontraría realizando las gestiones pertinentes en el Ministerio de Bienes Nacionales. De lo anterior se sigue que posee título que le permite no sólo justificar su detentación y descartar así la mera tolerancia que alega la parte demandante, sino que además constituyen antecedentes suficientes para atacar la legalidad del dominio en que ésta sustenta su acción.

De esta manera, la acción de precario entablada pierde consistencia y surge una nueva controversia que versa sobre el dominio del bien inmueble objeto de la litis, cuya resolución necesariamente debe procurarse en juicio de naturaleza diversa al que nos ha ocupado.

**VIGÉSIMO:** Que lo razonado mueve a concluir que no se han configurado en la especie los supuestos necesarios para el éxito de la acción de precario, por lo que será desestimada.



«RIT»

Foja: 1

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que en lo tocante a las costas, estimando que tanto las incidencias promovidas como la acción principal se encuentran revestidas de plausibilidad, los perdedores en aquellos acápites no serán condenados a las costas, debiendo cada parte asumir las propias.

Y visto además, lo prevenido en los artículos 1698, 1700 y 2195 del Código Civil; y, artículos 144, 160, 170, 341, 342, 346, 384, 385, 426, 680 N°6, 681 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

- I. Que se rechaza, sin costas, la excepción de litis pendencia promovida por el demandado.
- II. Que se rechaza, sin costas, la tacha deducida por la demandada respecto de la testigo Sra. Pérez.
- III. Que se rechaza en todas sus partes la demanda interpuesta en lo principal de fojas 1.
- IV. Que no se condena en costas a la parte demandante, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Notifíquese y en su oportunidad, archívese.

Dictó la sentencia doña Isabel Velásquez Rojas, Juez Titular del Juzgado de Letras de Ancud.

Con esta fecha se dio cumplimiento a lo previsto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil. Ancud, 31 de julio de 2020.

