

C.A. de Copiapó.

Copiapó, veinticinco de agosto de dos mil veintidós.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de los Considerandos Tercero a Sexto que se eliminan.

Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que en la sentencia *a quo* de fecha dieciocho de noviembre de dos mil veintiuno, la petición del recurrente Sanatorio Marítimo San Juan de Dios, ha sido denegada por considerar la sentenciadora que existiendo un contrato de arrendamiento respecto del inmueble objeto de la prohibición de enajenar, en el cual es arrendatario el Banco de Chile, este tiene derecho a que el sucesor de la arrendadora, que es el referido Sanatorio, respete el plazo del arriendo, derecho que se perdería si el dominio se transfiriere, por lo que no es posible deducir que el alzamiento de la citada prohibición no perjudique los derechos de terceros, coincidiendo su parecer con la negativa plasmada por el Conservador de Bienes Raíces de Vallenar, por considerar que esta se encuentra ajustada a derecho. En contra de dicha sentencia la parte solicitante interpuso recurso de apelación solicitando que se revoque dicha decisión y se haga lugar al alzamiento peticionado.

SEGUNDO: Que según consta de autos doña Lily Ginella Trabucco Maron otorgó testamento abierto por escritura pública Repertorio N° 0960 de fecha 13 de febrero de 2015, ante la Notario Público de Viña del Mar doña Marcela Marchant Cea, suplente de la titular doña Eliana Gervasio Zamudio, en cuya cláusula Tercero, letra E), constituyó un legado en favor del Sanatorio Marítimo San Juan de Dios, de la Orden Hospitalaria San Juan de Dios, respecto del inmueble de su propiedad ubicado en calle Prat N° 1014-1020, de la ciudad de Vallenar, *“para que las rentas que genere su arrendamiento, se destinen a los abnegados servicios que el Sanatorio Marítimo San Juan de Dios entrega a los niños, jóvenes y enfermos que atiende. Lo lego así bajo la expresa condición de no poder ser enajenado a terceros”*.

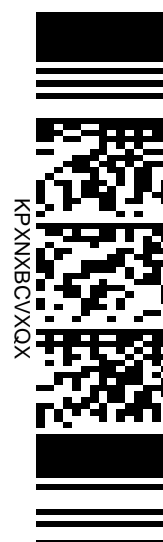
TERCERO: Que también se encuentra acreditado en autos que el inmueble de calle Prat N° 1014-1020 de la ciudad de Vallenar, fue entregado al legatario Sanatorio Marítimo San Juan de Dios por don René Fernando Cordero Trabucco, mediante escritura pública de entrega de legado de fecha 30 de octubre de 2019, otorgada ante el Notario Público de Viña del Mar don



Cesar Rodolfo Valdivia Fernández, suplente de la titular doña Eliana Gervasio Zamudio, título que se inscribió con fecha 31 de enero de 2020 a fojas 601 N° 199, del Registro de Propiedad del año 2020 del Conservador de Bienes Raíces de Vallenar, de la cual consta que el referido Sanatorio es dueño del citado bien raíz, como asimismo consta que el testamento señalado en el Considerando anterior se inscribió a fojas 6991 N° 8181 del Registro de Propiedad del año 2019 del Conservador de Bienes Raíces de Viña del Mar. Junto con inscribirse el legado a nombre del Sanatorio requirente de autos, se procedió a inscribir en la misma fecha una prohibición de enajenar a terceros respecto del mismo inmueble, constituida por don Andrés Pinto Escobar en representación del legatario Sanatorio Marítimo San Juan de Dios, a fojas 607 N° 188 del Registro de Prohibiciones e Interdicciones del año 2020 del Conservador de Bienes Raíces de Vallenar, que es el objeto del alzamiento solicitado en esta causa.

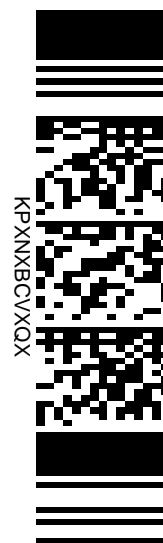
CUARTO: Que la anterior dueña y antecesora en el dominio del inmueble antes señalado, celebró un contrato de arrendamiento con Banco de Chile, por escritura pública de fecha 3 de abril de 1979, otorgada ante el Notario Público de Vallenar don Daniel Zalduondo Maltés, en cuya cláusula Quinto se estipuló que el referido contrato rige desde el 1° de mayo de 1979 por un periodo de cinco años que *“se renovará tacita y automáticamente por iguales periodos si ninguna de las partes da aviso a la otra de su intención de no perseverar en el contrato con una anticipación mínima de seis meses de la fecha de término del plazo del contrato que está corriendo”*, título que se inscribió a fojas 17 N° 10 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 1979, del Conservador de Bienes Raíces de Vallenar.

QUINTO: Que el Sanatorio Marítimo San Juan de Dios recurrió al Tribunal *a quo* por vía de reclamación, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento del Conservador de Bienes Raíces, por la negativa del Conservador de Bienes Raíces de Vallenar de alzar la prohibición de enajenar inscrita a fojas 607 N° 188 del Registro de Prohibiciones e Interdicciones del año 2020 de ese Conservador, para lo cual acompañó el Certificado de rechazo de fecha 11 de junio del año 2021 emitido por el aludido Conservador, que señaló que no era posible practicar el alzamiento solicitado *“porque existe una prohibición de enajenar respecto de la propiedad inscrita a fojas 1056 N° 929 del año 2018 de este Conservador y los*



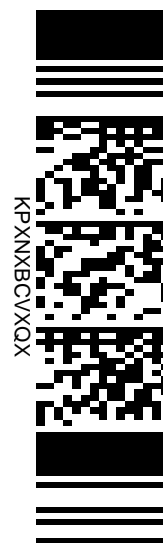
antecedentes acompañados no son suficientes para el alzamiento solicitado". No obstante ello, cuando en la sustanciación de esta causa el Tribunal *a quo* solicita informe a dicho Conservador por la negativa de alzamiento, ese funcionario señala en el Informe evacuado con fecha 29 de julio de 2021, que *"efectivamente con fecha 11 de junio de 2021 se procedió al rechazo de la solicitud de alzamiento de la prohibición inscrita a fojas 607 N° 188, del Registro de Interdicciones y Prohibiciones correspondiente al año 2020 de este Conservador"*, pues al revisar los antecedentes tanto de la solicitud como de la historia de la propiedad raíz y de la prohibición de enajenar a terceros *"los antecedentes aportados no son suficientes para proceder con el alzamiento de la prohibición antes señalada, sin que con ello se pudiere afectar derechos de terceros"*, lo cual no es concordante con lo manifestado en la negativa que ha motivado la reclamación de autos.

SEXTO: Que para los efectos de resolver la reclamación deducida por el recurrente por la negativa expresada por el Conservador de Bienes Raíces de Vallenar, es menester considerar que entre las facultades inherentes o propias del derecho de dominio, específicamente, se encuentra la facultad de disposición que *"es el poder del sujeto de desprenderse del derecho que tiene sobre la cosa, sea o no en favor de otra persona, y sea por un acto por causa de muerte o por uno entre vivos"*, siendo formas de disposición la renuncia, el abandono y la enajenación, facultad aquella que requiere de varios supuestos, que son: a) la capacidad de disposición, al menos en la mayor parte de los casos; b) la "titularidad" del derecho de que se trata o la calidad de representante de ese titular, o la autorización de éste o de la ley; c) la aptitud del derecho para ser objeto de la disposición, y d) la ausencia de un agente legítimo y extraño que obsta al acto de disposición. Los autores concuerdan en que la facultad de disposición se encuentra informada y cimentada por el principio de la libertad de disposición, que forma parte de un principio de orden público cual es el de la libertad de comercio y que constituye la regla general en nuestro Derecho, pues aparece consagrado en diversos preceptos del Código Civil, pudiendo mencionarse al respecto la prohibición de constituir dos o más fideicomisos o usufructos sucesivos (como lo señalan los artículos 745 y 769), precisamente porque entran la disposición de la cosa; que debe tenerse por no escrita la cláusula de no enajenar la cosa legada, siempre que la enajenación no comprometiére



ningún derecho de tercero (como lo señala el artículo 1126); el pacto de no enajenar la cosa arrendada (establecida en el artículo 1964), que sólo tiene el alcance de facultar al arrendatario para permanecer en el arriendo hasta su terminación natural; que no vale en la constitución del censo el pacto de no enajenar la finca acensuada, ni otro alguno que imponga al censuario más cargas que las expresadas en la ley (según lo establece el artículo 2031) y, por último, que no obstante cualquiera estipulación en contrario, el dueño de los bienes gravados con hipoteca puede siempre enajenarlos o hipotecarlos (como lo preceptúa el artículo 2415). No obstante ello, en algunos casos el legislador autoriza las prohibiciones de enajenar, como es el caso de las prohibiciones de enajenar por acto entre vivos una propiedad fiduciaria (artículo 751), lo mismo que el donante de la cosa donada por acto entre vivos (artículo 1432) y el caso que el constituyente de un usufructo puede prohibir al usufructuario arrendar o ceder su usufructo (art. 793, inciso 3°), excepciones que en todo caso son de alcance limitado pero que no autorizan una prohibición absoluta y perpetua de enajenar (“Tratado de los Derechos Reales Bienes”, Tomo I, Ed. Jurídica de Chile, sexta edición año 2005, Arturo Alessandri, Manuel Somarriva y Antonio Vodanovic, págs. 54, 56, 57).

SEPTIMO: Que conforme a lo antes referido, se puede concluir que en nuestro Derecho la regla general es que las cláusulas de no enajenar son ineficaces, pues atentan contra la mira fundamental del legislador de que los bienes circulen, cambien de manos, ideal señalado en el propio Mensaje del Código, debiendo considerarse que el *jus abutendi* - la facultad de enajenar - es de orden público, pues es lo que configura el dominio y, excepcionalmente, *“la doctrina reconoce validez a las cláusulas de no enajenar cuando concurren dos circunstancias: 1° que ellas sean establecidas por un tiempo determinado, pero no por un lapso indefinido, y 2° que exista interés de alguna persona en el establecimiento de dicha cláusula”* (Derecho Sucesorio, Tomo I, de Manuel Somarriva Undurraga, versión de René Abeliuk M., Editorial Jurídica de Chile, Séptima edición actualizada, año 2007). Esto constituye casos de cláusulas de no enajenar relativas, esto es, aquellas que no imponen una prohibición perpetua o de largo tiempo y que se justifican por un interés legítimo, sosteniéndose que *“en estos casos la temporalidad de la cláusula no embarazaría la libre circulación de los bienes que trata de garantizar la ley, y el móvil que lleva a imponerla demostraría que no se*



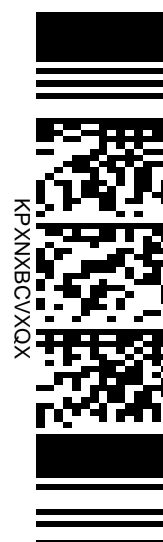
KPNXBVCVXQX

persigue dar carácter inalienable a un bien, sino resguardar un interés legítimo. Así sucede cuando se dona a un pródigo un inmueble con prohibición de enajenar o se lega una cosa declarándose que el legatario no podrá enajenarla a fin de asegurar el servicio de una renta vitalicia en favor de una tercera persona” (Alessandri, Somarriva y Vodanovic, obra citada, Págs. 59/60).

OCTAVO: Que en lo que respecta a la cláusula impuesta por la testadora a la entidad legataria en cuanto a que lo legado es “*bajo la expresa condición de no poder ser enajenado a terceros*”, es necesario considerar lo dispuesto en el artículo 1126 del Código Civil que establece que “si se lega una cosa con calidad de no enajenarla, y la enajenación no comprometiére ningún derecho de tercero, la cláusula de no enajenar se tendrá por no escrita”, norma que recoge el principio de libre disposición al que nos hemos referido en los Considerandos que anteceden y conforme al cual se puede establecer que “en principio, semejante cláusula es nula, pero si existe en ella comprometido el interés de un tercero es eficaz”, como se señala en la obra sobre “Derecho Sucesorio” de don Manuel Somarriva, ya citada, como también se razona en la obra del señor Alessandri cuando sostiene - respecto del artículo 1126 - que “a contrario sensu, se deduciría que si se lega una cosa, prohibiéndose su enajenación, y ésta comprometiére derechos de terceros, la cláusula valdría, sería eficaz ante la ley”.

NOVENO: Que como consta del contrato de arrendamiento celebrado por la testadora con Banco de Chile y que se señala en el Considerando Cuarto de esta resolución, la entidad bancaria tiene a salvo su derecho como arrendataria conforme a lo dispuesto en el artículo 1962 del Código Civil, pero no puede reputarse como tercero con interés en la constitución del legado y la prohibición impuesta por la testadora, en los términos que exige el artículo 1126 del mismo cuerpo legal, más aun cuando de la simple lectura del testamento respectivo fluye que no es ni puede ser considerado dicho Banco como beneficiario del legado en cuestión.

DECIMO: Que, de conformidad a lo dispuesto en la norma legal citada y lo señalado por la doctrina nacional, la redacción dada por la testadora a lo que señala sería una “condición” de que el inmueble legado no pueda ser enajenado a terceros, es suficiente para determinar que tal estipulación debe tenerse por no escrita, desde que en su disposición testamentaria no deja



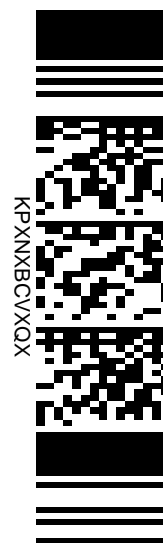
ligado el legado que instituye con un beneficio para una persona específica determinada o determinable distinta del legatario, de tal manera que en el legado mismo no existe comprometido el interés de un tercero, que es uno de los elementos que establece el legislador para dar validez a una cláusula de prohibición de enajenar ordenada en el testamento, por lo que no aparece comprometido el interés del Banco de Chile –en cuanto arrendatario del inmueble legado – ni de tercero alguno en la mantención de la medida cautelar referida, lo que conlleva a estos sentenciadores a declarar que la condición – o prohibición – impuesta en el testamento de no enajenarse el inmueble por parte del legatario, resulta ser ineficaz ante la ley, debiendo en definitiva accederse a la solicitud de alzamiento de tal prohibición de enajenar solicitada por Sanatorio Marítimo San Juan de Dios.

Por lo ya razonado y visto además lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE REVOCA** la resolución apelada de fecha dieciocho de noviembre de dos mil veintiuno, dictada por la Jueza Titular del Segundo Juzgado de Letras de Vallenar doña Kerima Schichaschwili Carvajal, y se declara que **SE ACOGE** la solicitud del abogado don Juan Alberto Navia Robles, en representación de Sanatorio Marítimo San Juan de Dios, debiendo alzarse la prohibición de no enajenar el inmueble de calle Arturo Prat N° 1014-1020 de la ciudad de Vallenar, inscrita a fojas 607 N° 188 en el Registro de Prohibiciones e Interdicciones correspondiente al año 2020, del Conservador de Bienes Raíces de Vallenar.

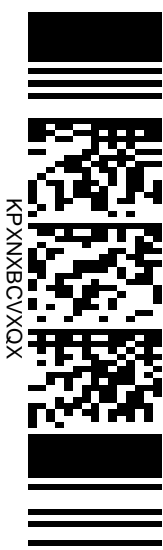
Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante señor Oscar Iriarte Avalos.

N° Civil 313 - 2021.



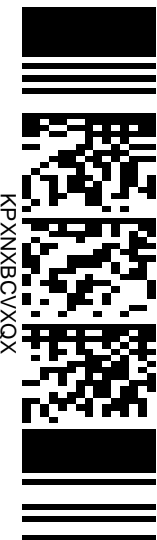
KPNXBVCVXXQX



KPXNIXBCVXXQX

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Copiapó integrada por Ministra Presidente Marcela Paz Ruth Araya N., Ministra Aida Osses H. y Abogado Integrante Oscar Iriarte A. Copiapo, veinticinco de agosto de dos mil veintidós.

En Copiapo, a veinticinco de agosto de dos mil veintidós, 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 02 de abril de 2022, 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>