

“Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago. En causa sobre declaración de prescripción extintiva caratulados Inversiones Lorenzo Di Pontti con Díaz, causa rol C-9137-2023, por resolución de fecha 24 de mayo de 2024, se ha ordenado publicar avisos notificando al demandado don Salomón Díaz Bendek o a quien sus derechos represente, respecto de la demanda de autos, cuyo extracto es el siguiente: EN LO PRINCIPAL: ÁLVARO LAVÍN GONZÁLEZ, abogado, en representación convencional de INVERSIONES LORENZO DI PONTTI LIMITADA, sociedad comercial del giro de su denominación, representada por don Jorge Andrés Odeh Yarad, chileno, casado, ingeniero comercial, cédula nacional de identidad N° 17.086.803-K, todos domiciliados para estos efectos en Av. Apoquindo N° 3721, oficina 43, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, a US respetuosamente digo: Que por este acto vengo en deducir demanda ordinaria de acción de declaración de prescripción extintiva de obligaciones y de las acciones de cobro que de ella emanan, en contra de don SALOMÓN DÍAZ BENDEK (o Salomón Díaz Bendek), ciudadano palestino, documento de identidad del Gabinete de Identificación de San Javier N° 1080, sin domicilio conocido, en virtud de los argumentos de hecho y derecho que paso a exponer: I.- LOS HECHOS. 1. Inversiones Lorenzo Di Pontti Limitada es dueña de la propiedad ubicada en calle Domínica N° 315, comuna de Recoleta, Región Metropolitana y que deslinda: NORTE, con la Recoleta Domínica; SUR: con calle Domínica; ORIENTE: con propiedad del señor Daza y PONIENTE: con propiedad de doña Amelia Vásquez de Agüero, en adelante como el “Inmueble” o la “Propiedad”. 2. Adquirió el Inmueble por tradición que le hiciera la sociedad Inversiones Clementi Limitada, a la cual le sirvió de título traslativo de dominio la escritura pública de fecha 16 de septiembre de 2009, otorgada en la notaría de Santiago de doña María Angélica Zagal Cisternas, repertorio N° 1210-2009. 3. El título de dominio a nombre de mi representada se encuentra inscrito a fojas 47756 número 74624 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago correspondiente al año 2009. 4. A su vez, la sociedad Inversiones Clementi Limitada adquirió la propiedad por tradición que le hiciera doña María Catalina Musalem Sarquis, a la cual le sirvió de título traslativo de dominio la escritura pública constitución de sociedad de fecha 13 de junio de 2007, otorgada en la notaría de Santiago de don Alberto Mozo Aguilar. 5. El título de dominio a nombre de Inversiones Clementi Limitada se encontraba inscrito a fojas 45256 número 72346 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago correspondiente al año 2007. 6. Doña María Catalina Musalem Sarquis adquirió la propiedad por tradición que le hiciera la sociedad Plásticos Marple Limitada, a la cual le sirvió de título traslativo de dominio la escritura pública de dación en pago de fecha 12 de junio de 2007, otorgada en la notaría de Santiago de don Alberto Mozo Aguilar. 7. El título de dominio a nombre de doña María Catalina Musalem Sarquis se encontraba inscrito a fojas 45254 número 72343 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago correspondiente al año 2007. 8. A su vez, la sociedad Plásticos Marple Limitada adquirió la propiedad por tradición que le hiciera la sociedad HNS Leasing S.A., a la cual le sirvió de título traslativo de dominio la escritura pública de dación en pago de fecha 2 de noviembre de 1999, otorgada en la notaría de Santiago de doña María Gloria Acharán Toledo. 9. En virtud de lo anterior, mi representada es dueña y poseedora inscrita (conforme lo dispone el artículo 724 del Código Civil) de la Propiedad singularizada precedentemente, habiéndola poseído pacíficamente a lo menos desde el año 2009, posesión pacífica a la que se puede agregar la de sus antecesores en el dominio, conforme lo disponen los artículos 717 y 2500 del mismo cuerpo legal. 10. En efecto, “como la posesión presume dominio, en el caso de los inmuebles la inscripción conservatoria demuestra su posesión y hace lo mismo con el dominio. Si bien existe un intenso debate al respecto, se reconoce a la inscripción en el Registro como la mejor evidencia disponible para el dueño de un inmueble”. 11. Según da cuenta el Certificado de Hipotecas, Gravámenes, Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar de la Propiedad, ésta presenta una hipoteca inscrita a fojas 4311 número 11513 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Santiago correspondiente al año 1954 en favor de don Salomón Díaz Bendek. 12. Dicha hipoteca se constituyó por escritura pública de compraventa e hipoteca de fecha 16 de mayo de 1953, otorgada en la Notaría de Santiago de don Luis Azócar Álvarez con el objeto de garantizar el pago del saldo de precio pendiente de la compraventa de la Propiedad. 13. Según da cuenta la referida escritura, la hipoteca se constituyó en garantía de pago de la suma de \$ 288.589,9 suma pagadera en “18 cuotas mensuales, siendo las 17 primeras cuotas de \$ 16.000 cada una y la última de \$ 16.589,9. Los vencimientos de las cuotas serán mensuales, los días 30 de cada mes, venciendo la primera el día

30 de julio del año en curso (1953)". 14. Así las cosas, la primera de dichas cuotas se hizo exigible a contar del día 30 de julio de 1953 y la última de ellas a contar del 30 de enero de 1955, encontrándose en consecuencia irremediabilmente prescrita la obligación. 15. Dado que dicha obligación se contrajo por un tercero, que antecedió en el dominio del Inmueble a mi representado en casi 54 años, el propietario actual del Inmueble no tiene información alguna que dé cuenta del pago de dichas obligaciones, habiendo subsistido la hipoteca por casi 70 años y sin que pueda ser posible que se otorgue la escritura de cancelación de saldo de precio pertinente, ya que quien figura como acreedor y demandado en estos autos no ha sido habido. II.- EL DERECHO. 16. En primer lugar, en cuanto a la legitimación activa, mi representada es dueña de una Propiedad que se encuentra gravada con hipoteca dada en garantía de una obligación de un tercero cuyo paradero desconoce, desde hace más de 70 años, razón por la cual le asiste un legítimo interés de solicitar la extinción de la obligación, de las acciones de cobro y de la acción hipotecaria, por prescripción extintiva, conforme lo autoriza el artículo 2516 del Código Civil el que dispone expresamente que "La acción hipotecaria, y las demás que proceden de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden". 17. Si bien dicha norma no contempla una declaración de legitimación activa expresa como en el caso de otras legislaciones, no es menos cierto que de una interpretación armónica de otras disposiciones del Código puede concluirse inequívocamente que el propietario de un inmueble dado en hipoteca en favor de un tercero, se encuentra legitimado para actuar. 18. Así las cosas, el interés patrimonial de mi representado tiene un doble ámbito: por una parte, si el demandado de autos ejerciere la acción hipotecaria (más propiamente la acción de desposeimiento), mi representado se encontraría en un riesgo cierto de perder su propiedad y , por la otra, la mera existencia de una anotación de hipoteca ha impedido a mi representado acceder al sistema financiero, ya que los bancos en general no reciben garantías que tengan hipoteca anterior, además de afectarse derechamente el precio del Inmueble. 19. Sobre lo anterior, el profesor Domínguez Águila ha señalado que "del mismo modo, los deudores accesorios por garantía pueden oponer al acreedor la prescripción de la obligación caucionada, desde que por el art. 2516 y en especial si se tiene en cuenta el alcance que le ha dado la jurisprudencia, la prescripción de la acción accesoria depende la prescripción de la obligación principal, de forma que para obtener la prescripción de la acción hipotecaria, o de la fianza, o de la acción prendaria, el garante requiere alegar la prescripción de la obligación caucionada. Por lo demás, la prescripción tiene los caracteres de una excepción real, es decir relacionada con la obligación misma y no con la calidad o estado del deudor". 20. Asimismo, un reciente fallo de la Excelentísima Corte Suprema ha señalado en su considerando cuarto "que la prescripción de la acción hipotecaria depende de la prescripción de la obligación caucionada, de acuerdo a la máxima "accessorium sequitur principale". Se ha expuesto que: "De la manera más completa y brutal, lo accesorio sigue la suerte de lo principal, que lo arrastra en su caída; si lo accesorio sigue la suerte de lo principal, se encuentra desprovisto de utilidad cuando lo principal es exterminado" (Gilles Goubeaux, citado por el profesor Ramón Domínguez Águila, en Revista de Derecho Universidad de Concepción, N° 190, página 161). Nuestro Código Civil, en el artículo 2516 sanciona la máxima indicada, al disponer que: "La acción hipotecaria, y las demás que proceden de una obligación accesoria, prescriben junto con la obligación a que acceden". Don Manuel Somarriva, en su conocida obra "Tratado de las Cauciones", página 475, N° 467, señala: "De lo preceptuado en los artículos 2434 y 2516, ambos del Código Civil, resulta que la hipoteca no tiene un plazo fijo y propio de prescripción; su plazo será variable, según cual sea el de la obligación principal". Luego añade: "En nuestra legislación la hipoteca no puede extinguirse por prescripción independientemente de la obligación que garantiza. Este modo de extinguir las obligaciones sólo actúa en la hipoteca de una manera indirecta: extinguiendo la obligación principal". El catedrático español de Derecho Civil, don Francisco de P. Blasco Gascó, en un artículo titulado "El Crédito y las Hipotecas: Las Cláusulas del Préstamo Hipotecario", analizando la relación existente entre el crédito garantizado y la garantía hipotecaria, manifiesta: "La relación entre el crédito y la garantía hipotecaria se ha explicado tradicionalmente en clave de accesoriedad. La hipoteca, se dice y se reitera, tiene carácter accesorio respecto del crédito en cuya garantía se constituyó. En la relación entre ambos, la hipoteca vive en función del crédito. Le profesa una fidelidad tal que o sigue al crédito o se muere". Esta Corte y, siguiéndole a ella, las sentencias de las Cortes de Apelaciones tienen afirmada la siguiente jurisprudencia: "Que la hipoteca y la prenda son contratos accesorios, esto es, tienen por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no

pueden subsistir sin ella (artículo 1442 del Código Civil). Por lo anterior, en nuestra legislación la hipoteca y la prenda no pueden extinguirse por prescripción independientemente de la obligación que garantizan, pues, según lo dispone el artículo 2516 del Código Civil, la acción prendaria o hipotecaria encaminadas a perseguir la prenda o hipoteca, respectivamente, prescriben conjuntamente con la obligación principal a que acceden, en aplicación del principio que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, de modo que, como reiteradamente se ha sostenido por esta Corte, no existe un plazo fijo y propio de prescripción para las acciones prendarias o hipotecarias porque dependerá del plazo de prescripción de la obligación principal. Por lo mismo, mientras no prescriba la obligación principal tampoco prescribir la obligación prendaria o hipotecaria ni las acciones que persiguen estas últimas (C.S., RDJ., Tomo año 2002, Secc. 1a., página 726). Pero lo que se viene consignando, es sin perjuicio de reconocer que lo principal no necesariamente transmite su naturaleza jurídica a lo accesorio, ya que la hipoteca mantiene siempre sus propios caracteres. La idea que la hipoteca seguía incluso la naturaleza del crédito, sostenida por algunos, no es ya seguida por nadie puesto que, como se ha dicho, la hipoteca mantiene su individualidad frente al crédito. Así, entonces, el principio de lo accesorio no manda que la hipoteca o la prenda, en su caso, queden por entero sometidas a lo principal, de forma que en tal principio pudiese fundarse categóricamente que todo aquello que suceda a lo principal repercuta ineludiblemente en lo accesorio, como si se produjese una verdadera fusión entre la obligación caucionada y la prenda o la hipoteca (Ramón Domínguez Águila, "Notas sobre la prescripción de las acciones de garantía, en especial la acción hipotecaria frente al principio de lo accesorio", Estudios de Derecho Civil IV, Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Olmué, año 2008, Legal Publishing, Universidad Diego Portales, páginas 399 y siguientes)". 21. En segundo lugar, en cuanto al cumplimiento de los requisitos legales y doctrinarios para que opere la prescripción extintiva, el mismo autor ha señalado que "los requisitos que deben concurrir para que opere la prescripción extintiva o liberatoria son los siguientes: que la acción sea prescriptible, el transcurso del tiempo señalado por la ley y el silencio de la relación jurídica o inactividad de las partes". A) Que la acción sea prescriptible. 22. Es sabido que la regla general es que todas las obligaciones y las acciones que de ellas emanan son prescriptibles, y que sólo por vía excepcional no lo son, para lo cual se requiere de norma legal expresa que así lo declare. 23. En el caso de autos, se solicita se declare la prescripción de la obligación, de las acciones de cobro que de ella emanan y muy especialmente, la de la acción hipotecaria, obligaciones y acciones que son esencialmente prescriptibles, tal como ha sido unánimemente resuelto por la jurisprudencia. B) Transcurso del tiempo. 24. Siguiendo nuevamente a Domínguez Águila, "el transcurso del tiempo tiene capital importancia, y es indispensable que el legislador haya precisado tanto el inicio como el término de este plazo, por las consecuencias en la extinción de las obligaciones". 25. En efecto, el artículo 2514 del Código Civil establece la regla madre en la materia, considerando dos elementos: el transcurso del tiempo y la época a partir de la cual se cuenta. 26. En efecto, dicha norma señala que "La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible". 27. Por su parte, el artículo 2515 dispone que "este tiempo es en general de tres años para las acciones ejecutivas y de cinco para las ordinarias". 28. Tal como consta en los documentos adjuntos a la presente, la hipoteca se constituyó en garantía de pago de la suma de \$ 288.589,9 suma pagadera en "18 cuotas mensuales, siendo las 17 primeras cuotas de \$ 16.000 cada una y la última de \$ 16.589,9. Los vencimientos de las cuotas serán mensuales, los días 30 de cada mes, venciendo la primera el día 30 de julio del año en curso (1953)". 29. Es decir, las obligaciones contenidas en la respectiva escritura se encontraban sometidas a plazo. 30. Siguiendo al mismo autor tantas veces citado, "tratándose de obligaciones a plazo, la prescripción extintiva empieza a correr en favor del deudor desde que la obligación pasa a ser exigible, y ello ocurre cuando se produce cualquiera de las situaciones antes señaladas que acarrear la extinción del plazo: su vencimiento, su caducidad o su renuncia". 31. Tal como se señaló precedentemente, la primera de dichas cuotas se hizo exigible entonces a contar del día 30 de julio de 1953 y la última de ellas a contar del 30 de enero de 1955, habiendo transcurrido en exceso el término o plazo establecido por la ley al respecto. 32. Por otra parte, al constar las obligaciones que sirven de sustento de la acción hipotecaria en una escritura pública, nos encontraríamos frente a un título ejecutivo, de aquellos referidos en el artículo 434 del Código de Procedimiento Civil (específicamente en su número 2). 33. Así las cosas, y conforme a lo referido en el artículo 2515

del Código Civil, el mérito ejecutivo de dicha acción se encontraría latamente prescrito (respecto de la última cuota la prescripción del mérito ejecutivo se habría verificado el 30 de enero de 1958), subsistiendo como acción ordinaria por sólo dos años más (hasta el 30 de enero de 1960), conforme lo prescribe el inciso segundo de dicha norma. 34. Asimismo, dado que el mérito ejecutivo de la acción se encontraría prescrito, es importante recordar que el artículo 442 del Código de Procedimiento Civil, el que dispone que “el tribunal denegará la ejecución cuando la acción ejecutiva se encuentre prescrita; salvo que se compruebe su subsistencia por alguno de los medios que sirven para deducir esta acción en conformidad al artículo 434”. 35. Es decir, en caso que el acreedor intentara la acción ejecutiva correspondiente, dicha obligación deberá ser declarada prescrita de oficio por US en cuanto a su mérito ejecutivo. 36. Y aun más, en caso de ser procedente la prescripción de la acción ejecutiva, esta subsistirá únicamente por dos años más como acción ordinaria, razón por la cual estimamos también se encuentra prescrita la obligación ordinaria y las acciones que de ella emanan, como lo es la acción hipotecaria. C) Inactividad de las partes. 37. Hacemos presente a US que al día de hoy, y conforme consta en el certificado de hipotecas, gravámenes, prohibiciones e interdicciones, no existe embargo u medida precautoria que se haya ejercido respecto del Inmueble que de cuenta de que el acreedor hubiere ejercido alguna acción de cobro respecto de las obligaciones latamente referidas en párrafos anteriores, ni mucho menos, que hubiere ejercido la acción hipotecaria o de desposeimiento. 38. Así las cosas, será el acreedor hipotecario quien deberá probar en esta sede si ha mediado interrupción o suspensión de la prescripción alegada por esta parte, toda vez que “no corresponde al que opone la excepción (en este caso, la acción) de prescripción acreditar, además del lapso de tiempo necesario para la existencia de ella, el no ejercicio de acciones que puedan haberla extinguido, porque se trataría de establecer un hecho negativo de comprobación inadmisibles natural y legalmente”. POR TANTO, RUEGO A US, tener por deducida demanda ordinaria de declaración de prescripción extintiva en contra de don Salomón Díaz Bendek, ya individualizado, acogerla a tramitación y en definitiva, declarar prescritas las obligaciones de pago y las acciones de cobro, especialmente la acción hipotecaria, tanto en su mérito ejecutivo como en su carácter ordinario sobreviviente, ordenando en definitiva al Conservador de Bienes Raíces respectivo el alzamiento y cancelación de la hipoteca que grava la Propiedad de mi representado, la que se encuentra inscrita a fojas 4311 número 11513 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Santiago correspondiente al año 1954, con costas. PRIMER OTROSÍ: Acompaña documentos; SEGUNDO OTROSÍ: Forma de notificación. TERCER OTROSÍ: Señala correo electrónico que indica para efectos de notificación. CUARTO OTROSÍ: Personería. QUINTO OTROSÍ: Patrocinio y poder. RESOLUCIÓN: Santiago, quince de Junio de dos mil veintitrés. Proveyendo la presentación del demandante de fecha 13 de junio de 2023: Téngase por cumplido lo ordenado y estese al mérito de lo que se resolverá. Proveyendo la presentación del demandante de fecha 30 de mayo de 2023: A lo principal: Por interpuesta demanda de prescripción extintiva en juicio ordinario de mayor cuantía: Al primer otrosí: Téngase por acompañados los documentos, con citación; Al segundo, tercer y quinto otrosí: Téngase presente; Al cuarto otrosí: Téngase por acompañada la personería, con citación. Salvador Humberto Moya Gonzalez. Secretario”.



035416193400

