

# REVISTA DE DERECHO

AÑO XXVIII — ABRIL - JUNIO DE 1960 — N.º 112

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

*Quintiliano Monsalve Jara*

**ABOGADO**

CONSEJO CONSULTIVO:

HUMBERTO ENRIQUEZ FRODDEN

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA

ESTEBAN ITURRA PACHECO



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

**CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION**

**LUIS DE LA FUENTE**

**CON PASCUALA CIFUENTES VDA. DE DE LA BARRA**

**EJECUCION**

**TERCERIA DE DOMINIO DE VICTOR A. NAVARRETE Y OTROS**

**Apelación de la sentencia definitiva**

**JUICIO — INSTANCIA — PRUEBA — RENDICION DE LAS PRUEBAS — SEGUNDA INSTANCIA — TESTIGOS — PRUEBA TESTIMONIAL EN SEGUNDA INSTANCIA — HECHOS DE LA PRUEBA — MEDIDAS PARA MEJOR RESOLVER — EJECUCION — EJECUTANTE — EJECUTADO — TERCERISTAS — TERCERIA DE DOMINIO — SIMULACION — JUICIO SIMULADO — ACCION DE TERCERIA DE DOMINIO.**

**DOCTRINA.**—De acuerdo con los términos del artículo 207 del Código de Procedimiento Civil, en segunda instancia sólo puede admitirse la rendición de la prueba testimonial cuando no se haya podido rendir en primera instancia y acerca de hechos que no figuraron en la prueba rendida y que sean estrictamente necesarios, en concepto del tribunal, para la acertada resolución del juicio.

Tampoco procede decretar, en segunda instancia, como medida para mejor resolver, la prueba

testimonial ofrecida en tal carácter por una de las partes, si esa prueba se refiere a testigos que no han depuesto en el juicio, ya que la citada medida para mejor resolver, consagrada por el N.º 5 del artículo 159 del Código de Procedimiento Civil, sólo tiene por finalidad que los testigos que previamente hubieren declarado en el litigio aclaren o expliquen sus dichos oscuros o contradictorios.

La alegación formulada por el tercerista en el sentido de que la

ejecución seguida entre las partes es simulada y con el exclusivo objeto de apoderarse el ejecutante de un predio del dominio de dicho tercerista, no puede en ningún caso ser planteada como hecho que merezca pronunciamiento especial en la sentencia, por cuanto ello resulta incompatible con la naturaleza misma de la acción de tercería de dominio.

#### **Sentencia de Primera Instancia**

Los Angeles, diecisiete de Mayo de mil novecientos cuarenta y cuatro.

#### **Vistos:**

Don Víctor Audolín Navarrete Véjar, Zoila Navarrete Véjar, Avelina Espinoza Artigas viuda de Navarrete, Francisco Valdebenito Navarrete, agricultores los tres primeros, comerciante el cuarto y empleado el último, a fojas 5 de este cuaderno se oponen a la ejecución sobre cobro ejecutivo de pesos, de don Luis de la Fuente con doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra e interponen tercería de dominio y expresan:

Que en dicha ejecución se ha embargado un bien de su exclusi-

va propiedad como herederos de don Medardo Navarrete y doña Juana María Véjar, el que es una parte del comprendido en la inscripción, y cuyos deslindes indican que la ejecutada jamás ha tenido algún derecho en el terreno embargado en la ejecución, y para que el Juzgado declare en definitiva: que el bien embargado es de la sucesión de don Medardo Navarrete; que debe alzarse el embargo y cancelarse la inscripción en el Registro respectivo del Conservador de Bienes Raíces y se condena en costas al ejecutante y ejecutada.

En rebeldía de las partes ejecutante y ejecutada, se dio por evacuado el traslado.

La causa se recibió a prueba, rindiéndose por la parte tercerista, en rebeldía de las demás partes, la testimonial que consta a fojas 35.

Se dio citación para sentencia.

#### **Considerando:**

1.º—Que don Víctor Audolín Navarrete Véjar, agricultor, domiciliado en la subdelegación Coyanco de este departamento, doña Zoila Navarrete Véjar, agricultora, viuda, domiciliada en la misma subdelegación, doña Avelina Espinoza Artigas viuda de Navarrete, agricultora, domicilia-

da en esta ciudad; don Francisco Valdebenito Navarrete, comerciante, domiciliado en esta ciudad, y don Salomón Valdebenito Navarrete, domiciliado también en esta ciudad, demandan a don Luis de la Fuente, agricultor, y a doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra, labores del sexo, domiciliada en la Subdelegación de Laja, sobre tercería de dominio, para que se declare que el bien embargado en la ejecución que ha seguido De la Fuente en contra de Pascuala Cifuentes, es de la Sucesión de don Medardo Navarrete, debiendo alzarse el embargo en dicho bien y cancelarse la inscripción en el Registro respectivo, condenándose al pago de las costas;

2.º—Que las partes demandadas no se han defendido de la demanda interpuesta en su contra;

3.º— Que las demandantes han establecido que el retazo de dos cuadras embargado en los autos, jamás ha sido poseído por Pascuala Cifuentes ni tiene derecho alguno sobre él, estimando que la ejecución es simulada, pues el ejecutante y la ejecutada viven juntos y el ejecutado le administra sus propiedades a la ejecutada, con las declaraciones de José del Rosario Olave, de Domingo

Barra, de Rosendo Avello y de Avelino Torres, que deponen al tenor del punto cuarto de la minuta de puntos de prueba de fojas 32;

4.º—Que, además, con las mismas declaraciones de los testigos mencionados en el considerando precedente, se ha establecido que los terceristas son los únicos dueños del retazo de terreno embargado;

5.º—Que debe tenerse como cierto el punto cuarto del pliego de posiciones de fojas 45, que doña Pascuala Cifuentes, citada a absolver posiciones, no compareció a absolverlas y dicho punto cuarto expresa que el terreno embargado ha sido poseído sucesivamente por sus verdaderos dueños, que lo son los terceristas;

6.º—Que los demás puntos de las posiciones absueltas en rebeldía de doña Pascuala Cifuentes, llegan a la conclusión de que la ejecutante no ha sido dueña del bien embargado.

Por estas consideraciones y visto lo que disponen los artículos 582 y 588 del Código Civil; 253, 254 y 518 del de Procedimiento Civil, se declara: que ha lugar a la tercería de dominio, interpuesta

a fojas 5, en todas sus partes, con costas.

Anótese.

Humberto Apolonio Palma.

Dictada por el señor Juez titular del Primer Juzgado de Letras de Los Angeles, don Humberto Apolonio Palma. — Reynalda Pino Urrutia, Secretaria.

### **Sentencia de Segunda Instancia**

Concepción, tres de Junio, de mil novecientos sesenta.

Vistos:

Reproduciendo la sentencia de fojas 1 con excepción de los fundamentos segundo, cuarto, quinto y sexto y teniendo, además, presente:

1.º) Que en lo que respecta a la petición formulada por los terceristas en el segundo otrosí de su presentación de fojas 135, en orden a que se les autorice en segunda instancia para rendir prueba testimonial "acerca de hechos estrictamente necesarios para esclarecer el asunto controvertido

o, en su caso, como medida para mejor resolver", cabe tener presente que los peticionarios no estuvieron imposibilitados en primera instancia para rendirla, toda vez que a fojas 85 aceptaron expresamente la petición del demandado Luis de la Fuente, hecha a fojas 82, para que la prueba en esta causa sólo quedara circunscrita al hecho de ser efectiva la pérdida del expediente que se trata de reconstituir; y del texto del artículo 207 del Código de Procedimiento Civil se desprende que en segunda instancia sólo puede admitirse la rendición de la prueba testimonial cuando no se haya podido rendir en primera instancia y acerca de hechos que no figuraron en la prueba rendida y que sean estrictamente necesarios, en concepto del tribunal, para la acertada resolución del juicio, lo que en la especie no ocurre.

Tampoco procede decretar la prueba testimonial ofrecida como medida para mejor resolver de acuerdo con lo prescrito por el N.º 5.º del artículo 159 del citado cuerpo legal, por cuanto esta medida sólo tiene por finalidad que los testigos que hayan declarado en el juicio aclaren o expliquen sus dichos oscuros o contradictorios, lo que en el caso de autos tampoco ocurre;



## EJECUCION

281

2.º) Que en el juicio ejecutivo por cobro de dos mil pesos, Rol N.º 19.269 del Primer Juzgado de Letras de Los Angeles, que se ha tenido a la vista, seguido por don Luis de la Fuente en contra de doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra, iniciado el 1.º de Junio de 1939, se trabó embargo, a petición del ejecutante, con fecha 13 de Junio del mismo año, en un retazo de terreno de dos cuadras más o menos, ubicado en la subdelegación de Coyanco de dicho departamento, que deslinda: Norte, con sucesión Medardo Navarrete; Sur, con la ejecutada Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra; Oriente, con sucesión Medardo Navarrete, y Poniente con el canal de la Laguna de los Lavaderos. Esta propiedad se señaló al Ministro de Fe encargado de practicar el embargo como perteneciente a la ejecutada señora Cifuentes viuda de de la Barra, según consta de la copia de la inscripción del embargo agregada a fojas 36 del expediente del juicio ejecutivo y también a fojas 39 de estos autos. Este embargo se inscribió en el Registro respectivo del Conservador de Bienes Raíces de Los Angeles a fojas 49, bajo el N.º 53 del ya citado año 1939;

3.º—Que en el juicio ejecutivo en referencia dedujeron tercería de dominio sobre el predio embargado los señores Víctor Audolín Véjar, Zoila Navarrete Véjar, Avelina Espinoza Artigas viuda de Navarrete, Francisco Valdebenito Navarrete y Salomón Valdebenito Navarrete, como herederos o sucesores de los propietarios Medardo Navarrete y de su cónyuge doña Juana Véjar Marín, demanda que dirigen en contra del ejecutante Luis de la Fuente y de la ejecutada Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra.

Esta demanda de tercería de dominio fue acogida por la sentencia de fecha 17 de Mayo de 1944, según consta de las copias autorizadas de la misma agregadas a fojas 1, 9 y 37 de estos autos.

Dictada esa sentencia y sin estar establecido en forma irredarguible que se encontraba ejecutoriada o siquiera notificada a las partes, se extravió el expediente del juicio de tercería de dominio, como queda evidenciado con el certificado de fojas 8 vuelta, y a fin de reconstituir el proceso extraviado los terceristas iniciaron el 27 de Septiembre de 1954 la demanda de fojas 5, la que fue ratificada y ampliada a fojas 61, "para que se declare que la causa

reconstituida debe llegar hasta el estado de notificar la sentencia definitiva dictada en la causa de tercería de dominio, objeto de la reconstitución, o hasta donde haya llegado su tramitación según los antecedentes que se acompañan a los autos y copias que se han conservado como auténticas”;

4.º) Que por sentencia de esta Corte, de fecha 14 de Enero de 1958, escrita a fojas 115, confirmando la de primera instancia de fecha 16 de Agosto de 1957, escrita a fojas 95, se resuelve que “la causa queda reconstituida hasta el estado de notificarse la sentencia definitiva dictada en la tercería de dominio, objeto de la reconstitución”.

Notificadas las partes a fojas 127, de la sentencia aludida, la parte de don Luis de la Fuente dedujo recurso de apelación en su contra a fojas 128;

5.º) Que los terceristas, para probar su dominio sobre el retazo de dos cuadradas de terreno embargado, han acompañado los instrumentos de fojas 11, 33, 35, 37, 39, 40, 63 y 89.

El documento de fojas 11 es una copia del auto de posesión efectiva de la herencia quedada al fallecimiento de doña Avelina

Espinoza Artigas, una de las primitivas demandantes, la que fue concedida a sus sobrinos legítimos don Rodolfo y doña Benilde Espinoza Valdebenito en representación de su padre don José Evangelista Espinoza Artigas. En el mismo instrumento se hace referencia al inventario protocolizado en la Notaría de Hacienda de Los Angeles de los bienes quedados al fallecimiento del causante, entre los que figuran un predio de ocho cuadradas más o menos, otro de dieciséis cuadradas y un retazo de una hectárea de superficie, todos ubicados en la Subdelegación de Coyanco del departamento de Los Angeles.

El documento de fojas 33 es una copia de la inscripción del auto de posesión efectiva de la herencia quedada al fallecimiento de don Medardo Navarrete y de doña Juana Véjar Marín, que se concedió a sus hijos legítimos Víctor Audolín, Efraín, Emilia y Zoila Rosa Navarrete.

El de fojas 35 es una copia de la inscripción del auto de posesión efectiva de la herencia quedada al fallecimiento de don Efraín Navarrete Véjar, que se concedió a su cónyuge doña Avelina Espinoza Artigas.

El documento de fojas 37 es una copia de la inscripción del auto de posesión efectiva de la

herencia quedada al fallecimiento de doña Emilia del Carmen Navarrete Véjar, concedida a sus hijos Francisco, José Salomón, Carlos Alejandro, Emérita del Carmen, Juana María y Eufemia del Carmen Valdebenito Navarrete, sin perjuicio de los derechos del cónyuge sobreviviente don Pedro Celestino Valdebenito.

El instrumento de fojas 39 es una copia de la inscripción del embargo practicado en la ejecución seguida por Luis de la Fuente en contra de Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra en que incide la tercería de dominio cuyo expediente se ha reconstituido, instrumento ya anteriormente mencionado.

El documento de fojas 40 es una copia autorizada del escrito de dúplica presentado por el abogado don Eloy Moreira como mandatario de Luis de la Fuente, en la causa N.º 24.490 del Primer Juzgado de Los Angeles, iniciada por los actuales demandantes en contra de Luis de la Fuente y Pascuala Cifuentes, sobre nulidad de adjudicación del bien raíz embargado en la ejecución en que incide la tercería de dominio y que fue adjudicado al ejecutante Luis de la Fuente.

El documento de fojas 63 es una copia de la resolución dictada

por el Primer Juzgado de Letras de Los Angeles por la cual se declaró yacente la herencia quedada al fallecimiento de doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra, designándose curador de la misma a don Héctor Ormeño Rusconi, quien aceptó el cargo.

El documento de fojas 89 es una copia de la inscripción de dominio en el Conservador de Bienes Raíces de Los Angeles, efectuada el 22 de Abril de 1909, de la cual consta que don Medardo Navarrete, por escritura pública de fecha 5 de Febrero del año señalado, compró a doña María Ignacia Marín viuda de Véjar la acción y derecho que a ésta le corresponde en un retazo de terreno compuesto de cuatro cuadras más o menos, con lo edificado, situado en la subdelegación de Coyanco del departamento de Los Angeles (La Laja) y que en general deslinda: Norte, con Sucesión de Juan de Dios Véjar; Oriente, con propiedad de Carrasco; Sur, con propiedad de Valdebenito, y Poniente, con de don Ramón Mardones y Cifuentes. En el mismo instrumento se deja constancia que se ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 58 del Reglamento del Conservador de Bienes Raíces y que el título se halla inscrito a favor del comprador a fojas 120, bajo el N.º 184



del Registro de Propiedades del año 1909;

6.º) Que en esta instancia los terceristas han acompañado el documento privado de fojas 155, que es un croquis confeccionado por la parte interesada, "más o menos exacto", según propia definición hecha a fojas 156, "para la información del tribunal, del predio de la sucesión de Medardo Navarrete, que adquirió don Medardo Navarrete de María Ignacia Marín en 1909, del cual una parte ha sido embargada simuladamente y adjudicada a Luis de la Fuente, sobre el que recae la tercería interpuesta".

También acompañaron los terceristas los instrumentos públicos de fojas 167, que es la inscripción del testamento de don Pedro J. Cifuentes, padre de Pascuala Cifuentes, practicada a fojas 29 bajo el N.º 136, correspondiente al año 1936 en el Registro de Propiedades del Conservador de Bienes Raíces de Los Angeles; el de fojas 169 que es la inscripción especial de herencia del nombrado Pedro J. Cifuentes, practicada a fojas 278 vuelta bajo el N.º 329, correspondiente al año 1947 en el Conservador citado; el de fojas 172, que es copia de la inscripción en el Registro de Propiedades del citado Conservador, de la com-

pra hecha por don Luis de la Fuente a doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra, de tres fundos, entre éstos el denominado "El Rosario", con los deslindes que se le asignan, por escritura de fecha 15 de Febrero de 1943, otorgada ante el notario de Los Angeles don Pedro Anibal Ruiz; el de fojas 173, que es copia de la inscripción en el registro citado, correspondiente al año 1910, de la compra hecha por don Medardo Navarrete a doña Hortensia Marín viuda de Véjar de la acción y derecho que por herencia de su finado marido, don Juan de Dios Véjar, y de sus menores hijos fallecidos, llamados Sabina, Emilia y Herminda Véjar y Marín le corresponde en un retazo de terreno, con todo lo edificado y plantado, compuesto de catorce cuadras más o menos, ubicado en la subdelegación de Coyanco, con los deslindes que se indican; el de fojas 174, que es una copia de inscripción en el registro en referencia, correspondiente al año 1914, de la compra hecha por don Medardo Navarrete a don José Fidel Véjar de la acción y derecho que por cualquiera razón o título le corresponde en un retazo de terreno de catorce cuadras de extensión más o menos, ubicado en la subdelegación de Coyanco, con los deslindes que se indican;

## EJECUCION

285

el de fojas 175, que es una copia de la inscripción en el mismo registro citado, correspondiente al año 1911, de la compra hecha por don Pedro J. Cifuentes H. a don Sebastián Inostroza de un retazo de terreno de veintiocho varas de cabecera por tres cuadras de largo, ubicado en la subdelegación de Coyanco, con los deslindes que se indican, dejándose constancia en la inscripción que se ha cumplido con el artículo 58 del Reglamento del Registro del Conservador de Bienes Raíces; y el de fojas 176, que es una certificación del Secretario de esta Corte por la que deja constancia que la causa N.º 19.269 del Juzgado de Los Angeles, seguida por don Víctor A. Navarrete Véjar, Zoila Navarrete Véjar, Avelina Espinoza viuda de Navarrete, Francisco Valdebenito N. y Salomón Valdebenito N. con Luis de la Fuente y Pascuala Cifuentes, sobre tercería de dominio, ingresó en la secretaría del tribunal el 29 de Diciembre de 1944 y habiéndose declarado desierto el recurso de apelación deducido fue devuelta al Juzgado de origen el 26 de Marzo de 1945;

7.º) Que la tercería de dominio de los actores fue apoyada en el instrumento público cuya copia rola a fojas 89, ya mencionado en

el fundamento precedente, lo que también recalcó con énfasis su abogado defensor en la vista de la causa; y ello igualmente se desprende de la resolución de esta Corte, compulsada a fojas 3 vuelta de estos autos, para acceder a la suspensión del procedimiento de apremio, mencionando la inscripción de la que da constancia dicho instrumento en el Registro de Propiedades del Conservador de Bienes Raíces de Los Angeles el 22 de Abril de 1909 que, como ya se dijo más arriba, da constancia que don Medardo Navarrete, causante de los terceristas, compró a doña María Ignacia Marín viuda de Véjar, la "acción y derecho" que le corresponde en un retazo de terreno compuesto de cuatro cuadras más o menos, ubicado en la subdelegación de Coyanco —departamento de La Laja, hoy Los Angeles— con los siguientes deslindes generales: Norte, con sucesión de don Juan de Dios Véjar; Oriente, con propiedad de Carrasco; Sur, con propiedad de Valdebenito y Poniente, con don Ramón Mardones y Cifuentes;

8.º) Que, según se deja establecido en los fundamentos segundo y sexto de la sentencia pronunciada en el juicio de tercería de dominio, que en copia au-

torizada rola a fojas 1 de estos autos reconstituídos, las partes demandadas no se defendieron de la demanda; que los demandantes han establecido que el retazo de dos cuabras embargado en los autos jamás ha sido poseído por Pascuala Cifuentes ni tiene derecho alguno sobre él, estimándose que la ejecución es simulada, lo que se dio por probado con el testimonio de José del Rosario Olave, de Domingo Barra, de Rosendo Avello y de Avelino Torres y que con las declaraciones de esos mismos testigos se ha establecido que los terceristas son dueños del retazo de terreno embargado; que como el pliego de posiciones de fojas 45 no fue absuelto por doña Pascuala Cifuentes, por no haber comparecido, debe tenerse por cierto que el terreno embargado ha sido poseído sucesivamente por sus verdaderos dueños, que son los terceristas, y que la ejecutada no ha sido dueña del bien embargado;

9.º) Que es útil recordar que la acción que ejercitan don Víctor Audolín Navarrete y compar-tes es la de tercería de dominio, vale decir, reivindicatoria, sobre el retazo de dos cuabras de terreno embargado en la ejecución seguida por Luis de la Fuente con Pascuala Cifuentes viuda de de la

Barra y para probar su derecho de dueños sobre ese bien raíz, elemento esencial en esta clase de juicios, sólo han producido la prueba documental más arriba examinada y en especial el instrumento de fojas 89, la prueba testimonial y confesional a que se refiere el fundamento precedente y, en esta instancia, la documental que se pondera en el fundamento sexto de este fallo y la confesión del demandado Luis de la Fuente que rola a fojas 149;

10.º) Que con la prueba rendida por los terceristas, que se deja examinada en los motivos precedentes, éstos no han acreditado dominio exclusivo sobre el bien raíz embargado y reclamado, ello también en el supuesto de que estuviere probada la identidad del terreno cuestionado, lo que tampoco ocurre, toda vez que el documento que les ha servido de apoyo a su acción —inscripción de dominio de fojas 89— sólo se refiere al dominio del causante don Medardo Navarrete de una "acción y derecho" sobre un retazo de terreno compuesto de cuatro cuabras más o menos ubicado en la subdelegación de Coyanco, con los deslindes que en el mismo instrumento se indican, y que no corresponden a los del terreno

embargado, que compró a doña María Ignacia Marín viuda de Véjar. Pero ese documento no prueba dominio exclusivo de los actores sobre el terreno reclamado, sino que, en el mejor de los casos, los acredita como titulares de un derecho de cuota en un bien raíz indiviso en el cual la primitiva vendedora, doña María Ignacia Marín, tenía derechos de comunera, toda vez que si hubiera sido dueña exclusiva del terreno vendido a don Medardo Navarrete no se divisa el motivo que tuvo para venderle sólo la "acción y derecho" que en el mismo tenía.

Tampoco la prueba testimonial que rindieron los actores para probar su derecho de dueños del terreno embargado, y que fue aceptada por la sentencia de fojas 1, puede ser tomada en consideración, por cuanto una prueba de esta naturaleza es inadmisibles para establecer el dominio sobre bienes raíces, derecho real que sólo puede probarse con los títulos correspondientes que deben constar de instrumentos públicos;

11.º) Que aunque se haya tenido a la demandada doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra por confesa en rebeldía del hecho que el terreno embargado jamás fue poseído por ella, ni que

ningún derecho tiene sobre él y que los terceristas son los únicos dueños del mismo, tal confesión en presencia del instrumento de fojas 89 y de lo dicho en el fundamento precedente, no convierte a estos últimos en exclusivos y legítimos dueños del inmueble cuestionado, tanto más cuanto que, por otra parte, y ello sólo a mayor abundamiento, éstos no han logrado establecer la identidad del predio embargado con el reclamado, lo que resulta evidente si se considera que la diligencia de embargo se practicó sobre un retazo de dos cuabras de extensión y el recordado instrumento de fojas 89, en el que se apoya la demanda de tercería, se refiere a la compra por parte de don Medardo Navarrete, causante de los terceristas, de una acción y derecho en un retazo de terreno de cuatro cuabras más o, menos, no coincidiendo los deslindes de uno y otro predios, como se advierte del examen de los documentos de fojas 39 y 89, copias de la traba de embargo e inscripción de la compra del señor Navarrete de la acción y derecho, respectivamente;

12.º) Que si bien es cierto que durante la secuela de esta causa se ha hecho por parte de los terceristas mucho caudal de que la



ejecución seguida por Luis de la Fuente con Pascuala Cifuentes fue simulada y sólo con el objeto de apoderarse del retazo de dos cuadras de terreno colindante con el fundo Santa Elena, de propiedad de esta última, y los antecedentes del referido juicio parecen confirmar tal aseveración, es incuestionable que tal hecho se invocó como simple argumentación para reforzar el fundamento de la acción, pero en ningún caso pudo ser planteada como hecho que mereciera un pronunciamiento especial en la sentencia, por cuanto ello resulta incompatible con la naturaleza misma de la acción de tercería de dominio;

13.º) Que en lo que respecta a la confesión prestada en esta instancia por el demandado Luis de la Fuente, al tenor del pliego de posiciones de fojas 148, que tiene más que nada a producir elementos de convicción para dar por probada su posible colusión con la ejecutada Pascuala Cifuentes en perjuicio de los actores, ella no resulta de utilidad para dar por establecido el fundamento de la tercería de dominio. Y en lo que respecta a la respuesta dada a la articulación quinta del pliego en referencia, relacionada con la no comparecencia de doña Pascuala Cifuentes a prestar con-

fesión en el proceso de tercería que se extravió, pregunta a la que el absolvente respondió que si la mencionada señora no compareció fue porque no tuvo conocimiento, ninguna relación tiene con el actual litigio, toda vez que no se han agregado a estos autos reconstituidos antecedentes atinentes con la confesión tácita prestada por la nombrada señora Cifuentes y que permitan al tribunal hacer la ponderación de ese medio de prueba;

14.º) Que, por igual razón, tampoco puede el tribunal ponderar en este proceso reconstituido, con mayor detalle, la prueba testimonial producida por los actores en el juicio de tercería de dominio extraviado a que se refiere la sentencia de fojas 1 que en dicha causa fue dictada, por cuanto el texto de esa prueba no ha sido acompañado a estos autos;

15.º) Que el documento privado acompañado por los actores a fojas 155, y que es un croquis del terreno sub-lite, carece de todo valor probatorio, aunque haya sido acompañado con conocimiento y no haya sido impugnado por los demandados por cuanto no emana de la parte demandada, y carece de toda firma;



## EJECUCION

289

16.º) Que tampoco los expedientes traídos a la vista; Rol N.º 24.490 sobre nulidad de escritura de adjudicación seguida por Avelina Espinoza y otros con Luis de la Fuente; Rol N.º 30.022 sobre apertura de testamento de doña Pascuala Cifuentes; Rol N.º 33.418 sobre pérdida de expediente, y Rol N.º 34.482 sobre herencia yacente de los bienes quedados al fallecimiento de doña Pascuala Cifuentes viuda de de la Barra, todos del Juzgado de Los Angeles, en nada modifican la conclusión a que se llega en el presente fallo.

Por estas consideraciones, y de conformidad también con lo dispuesto por los artículos 1698, 1699 y 1700 del Código Civil, 144, 160, 170 y 521 del Código de Procedimiento Civil, se resuelve que no ha lugar a decretar en esta instancia la recepción de prueba testimonial pedida por los actores en el segundo otrosi de su presentación de fojas 135 y que se revoca la sentencia apelada de fecha diecisiete de Mayo de mil novecientos cuarenta y cuatro, de la que da constancia la copia autorizada de la misma, corriente a fojas 1 y se declara: que no ha

lugar a la tercería de dominio interpuesta por don Víctor Audolín Navarrete Véjar, doña Zoila Navarrete Véjar, doña Avelina Espinoza Artigas viuda de Navarrete, don Francisco Valdebenito Navarrete, y don Salomón Valdebenito Navarrete y que incide en el juicio ejecutivo Rol N.º 19.269 del Primer Juzgado de Letras de Los Angeles, caratulado "Luis de la Fuente con Pascuala Cifuentes".

No se condena en costas a los terceristas por haber litigado con motivo plausible.

Anótese y reemplácese el papel antes de notificar y devuélvase conjuntamente con los expedientes tenidos a la vista.

Redacción del Ministro don Enrique Broghamer A.

José Cánovas R. — Pedro Parra N. — Enrique Broghamer A.

Dictada por los señores Presidente de la Ilustrísima Corte, don José Cánovas Robles y Ministros titulares, don Pedro Parra Nova y don Enrique Broghamer Albornoz. — Luis Silva Fuentes, Secretario.