Artículo: Corte de Apelaciones de Chillán . 1. Nombramiento de Juez Partidor (Apelación de incidente)
Revista: Nº139, año XXXV (En-Mar, 1967)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXV — ENERO - MARZO DE 1967 — Nº 139

DIRECTOR: **ORLANDO TAPIA SUAREZ**

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI

IMPRENTA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)

Artículo: Corte de Apelaciones de Chillán . 1. Nombramiento de Juez Partidor (Apelación de incidente)
Revista: Nº139, año XXXV (En-Mar, 1967)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

CORTE DE APELACIONES DE CHILLAN

ORFILIA FUENTES VEJAR Y OTRO

SON PARTES: CELIA YEVENES YAÑEZ Y EFRAIN BOGGIONI CONTRERAS

NOMBRAMIENTO DE JUEZ PARTIDOR

Apelación de incidente

INCIDENTE — NULIDAD PROCESAL — NULIDAD DE LO OBRADO — INCIDENTE DE NULIDAD DE LO OBRADO — IMPUGNACION DEL PROCEDIMIENTO — VICIOS PROCESALES — RITUALIDAD PROCESAL — SITUACIONES JURIDICAS DE ORDEN SUSTANTIVO — ARTICULISTA — PARTIDOR — NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR — GESTIONES SOBRE DESIGNACION DE PARTIDOR — HEREDERO — COASIGNATARIO — COMUNERO — DERECHOS HEREDITARIOS — CESION DE DERECHOS HEREDITARIOS — JUICIO — CONTROVERSIA ENTRE PARTES — GESTIONES DE CARACTER NO CONTENCIOSO — ASUNTOS NO CONTENCIOSOS — GESTIONES DE JURISDICCION VOLUNTARIA — OPOSICION — LEGITIMO CONTRADICTOR — SENTENCIA — RESOLUCION POR LA QUE SE DESIGNA PARTIDOR — ACEPTACION DEL CARGO DE PARTIDOR — JURAMENTO DEL PARTIDOR — RESOLUCION AFIRMATIVA — RESOLUCION AFIRMATIVA PENDIENTE — RESOLUCIONES AFIRMATIVAS CUMPLIDAS — REVOCABILIDAD O MODIFICABILIDAD DE LAS RESOLUCIONES AFIRMATIVAS PENDIENTES DE EJECUCION — CESIONARIO DE DERECHOS HEREDITARIOS — CEDENTE — FACULTAD PARA PEDIR LA DESIGNACION DE PARTIDOR — HERENCIA — DERECHO PARA SOLICITAR LA PARTICION DE LOS BIENES HEREDITARIOS — PARTICION DE HERENCIA — INTERVENCION EN LA PARTICION — JUICIO PARTICIONAL.

DOCTRINA.— Procede desechar el incidente de nulidad de lo obrado, si los propios fundamentos de la incidencia revelan claramente que la impugnación del procedimiento se ha planteado haciéndole valer situaciones jurídicas de orden sustantivo que corresponderían al articulista y que, en su concepto, redundarían en el derecho para intervenir en las diligencias de designación de partidor, en lugar y con exclusión de un heredero que, con anterioridad a aquéllas, le había hecho cesión de sus derechos, en tanto que no se señalan, en apoyo de sus alegaciones, vicios o defectos de la ritualidad procesal deter-

Artículo: Corte de Apelaciones de Chillán . 1. Nombramiento de Juez Partidor (Apelación de incidente)
Revista: Nº139, año XXXV (En-Mar, 1967)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

minantes de la nulidad de lo actuado que pretende.

La situación jurídica invocada por el recurrente, por su naturaleza sustantiva, no puede servir de fundamento a una incidencia de nulidad de lo obrado, y, en cambio, podría dar lugar a una controversia entre partes, susceptible de ser ventilada, ya sea en juicio seguido ante los tribunales ordinarios o ante el propio Juez Partidor.

La conclusión precedentemente enunciada resulta, también, de considerar que la gestión de nombramiento de partidor, indudablemente de carácter no contencioso mientras no se formule oposición por legítimo contradictor en la oportunidad legal correspondiente —como ha sucedido en la especie—, termina con la dictación de la sentencia en que se hace la designación y queda cumplida con la aceptación o juramento del partidor nominado, y, en tal estado, el tribunal queda inhibido, por disponerlo así el inciso 2º del artículo 821 del Código de Procedimiento Civil, de revocar o modificar dicha resolución afirmativa; y resulta obvio que la nulidad de lo obrado impetrada en autos por quien no ha figurado como parte en la gestión respectiva, e invocando, no vicios de procedimiento, sino derechos en la sucesión de que se trata, tiende a dejar sin efecto lo obrado y cumplido.

Concurre a reafirmar la improcedencia de la petición del recurrente y, por el contrario, a afianzar la validez de lo actuado en la gestión de nombramiento de partidor, lo prescrito en el artículo 1320 del Código Civil, en el sentido de que el extraño que compra o recibe en cesión la cuota de un coasignatario tiene "igual" derecho que el vendedor o cedente para pedir la partición o intervenir en ella, situación que deja de manifiesto que el coasignatario que se desprende de su cuota conserva la facultad de instar por la partición, traducida en la gestión de designar partidor, sin perjuicio, naturalmente, de que también lo pueda hacer el cesionario —pero no en términos excluyentes— y de que él pueda intervenir en el juicio particional.

DOCTRINA VOTO DISIDENTE.— Procede acoger el incidente de nulidad de lo obrado en las gestiones sobre nombramiento de partidor, y reponer dichas gestiones al estado de citarse válidamente a todos los interesados para el comparendo de estilo, si consta de autos que en aquéllas intervino un coasignatario que había hecho cesión de sus derechos en la herencia de cuya partición se trata, en la que, por lo tanto, ya no tenía interés alguno, y en cambio no le cupo ninguna intervención al cesionario de esos mismos derechos.

El hecho de haberse omitido la intervención del cesionario de los derechos de uno de los coasignatarios, en las gestiones sobre nombramiento de partidor de la herencia en que los derechos cedidos inciden, implica que no ha habido emplazamiento válido respecto de dicho cesionario y que se han infringido los artículos 414 y 646 del Código de Procedimiento Civil, como asimismo que el nombramiento de partidor efectuado en esas condiciones es nulo.

Artículo: Corte de Apelaciones de Chillán . 1. Nombramiento de Juez Partidor (Apelación de incidente)
Revista: Nº139, año XXXV (En-Mar, 1967)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Chillán, tres de Mayo de mil novecientos sesenta y seis.

Vistos:

Eliminando los fundamentos de la resolución en alzada y la cita del artículo 22 del Código de Procedimiento Civil, y teniendo presente:

1º— Que terminadas estas gestiones sobre nombramiento de juez partidor y cumplida la sentencia recaída en ellas por la aceptación y juramento del árbitro designado, el articulista Efraín Boggioni Contreras, invocando su calidad de cesionario de los derechos que correspondían a doña Celia Olga Yévenes Ibáñez en la herencia de su marido don Ruperto Martínez Martínez, ha interpuesto incidencia de nulidad de lo obrado, basado en que su parte, no obstante ser comunero en la sucesión, no ha intervenido en el nombramiento del árbitro y, en cambio, lo ha hecho su cedente, que ningún interés conducía en la partición en razón de la transferencia que le hizo de sus derechos;

2º— Que, en verdad, con el mérito de la copia de escritura pública acompañada a fojas 10, se establece que con fecha 12 de Septiembre de 1964, Celia Olga Yévenes hizo cesión al recurrente de todos sus derechos en la herencia de su marido, el causante don Ruperto Martínez Martínez;

3º— Que, ello no obstante, los propios fundamentos de la incidencia revelan claramente que la impugnación del procedimiento se ha planteado haciéndose valer situaciones jurídicas de orden sustantivo que corresponderían al articulista y que en su concepto redundarían en el derecho para intervenir en las diligencias de designación de partidor, en lugar y con exclusión del heredero cedente, en tanto que no se señalan en apoyo de sus alegaciones vicios o defectos de la ritualidad procesal determinantes de la nulidad de lo actuado, como se pretende;

4º— Que la situación jurídica invocada por el recurrente, por su naturaleza sustantiva, no puede servir de fundamento a una incidencia de nulidad de lo obrado, y, en cambio, podría dar lugar a una controversia entre partes, susceptible de ser ventilada ya sea en juicio seguido ante los tribunales ordinarios o ante el propio juez partidor;

5º— Que la conclusión enunciada precedentemente resulta también de considerar que la gestión de nombramiento de partidor, indudablemente de carácter no contencioso mientras no se formule oposición por legítimo contradictor en la oportunidad legal correspondiente, lo que ha sucedido en la especie, termina con la dictación de la sentencia en que se hace la designación y queda cumplida con la aceptación y juramento del partidor nominado. En tal estado, el tribunal queda inhibido por disponerlo así el artículo 821, inciso 2º, del Código de Procedimiento Civil, de revocar o modificar dicha resolución afirmativa, y obviamente la nuli-

Artículo: Corte de Apelaciones de Chillán . 1. Nombramiento de Juez Partidor (Apelación de incidente)
Revista: Nº139, año XXXV (En-Mar, 1967)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

dad de lo obrado impetrada en autos por quien no ha figurado como parte en la gestión respectiva, e invocando, no vicios de procedimiento sino derechos en la sucesión, tiende a dejar sin efecto lo resuelto y cumplido;

6º— Que, además, concurre a reafirmar la improcedencia de la petición del recurrente y, por el contrario, a afianzar la validez de lo actuado en esta gestión, lo prescrito en el artículo 1320 del Código Civil, en el sentido de que el extraño que compra o recibe en cesión la cuota de un coasignatario tiene **igual** derecho que el vendedor o cedente para pedir la partición o intervenir en ella, situación que deja de manifiesto que el coasignatario que se desprende de su cuota conserva la facultad de instar por la partición, traducida en la gestión de nombrar partidor, sin perjuicio, naturalmente, de que también lo pueda hacer el cesionario, pero no en términos excluyentes como sostiene el incidentista, y de que éste pueda intervenir en el juicio particional.

De acuerdo, además, con lo dispuesto en los artículos 146 y 821 del Código de Procedimiento Civil, se confirma la resolución apelada de ocho de Noviembre último, escrita a fojas 18, sin costas, por haber sido acordado el fallo por mayoría de votos.

Se acordó, una vez que fuera desechada la indicación previa del Presidente, don Gustavo Baeriswyl Alvarez, quien fue de opinión de suspender efectos en la causa, reponiéndola al estado de que el juez se pronunciare sobre la reposición formulada a fojas 19.

VOTO DISIDENTE.— Acordado el fallo en alzada contra el voto del Fiscal, señor Julio Verdugo Alvarez, integrando legalmente el Tribunal, quien fue de opinión de revocar la resolución en alzada, escrita a fojas 18 y de 8 de Noviembre de 1965, y, acogiendo la nulidad impetrada respecto al nombramiento de partidor, reponer las gestiones al estado de citarse válidamente a todos los interesados, para al comparendo respectivo.

Tiene presente para ello:

1) Que consta de la copia autorizada de escritura pública, que corre a fojas 10, el incidentista, Efraín Boggioni Contreras, adquirió de Celia Yévenes, "las acciones y derechos, cuota hereditaria, porción conyugal, gananciales y todo lo que a cualquier título le corresponda recibir en la herencia testada quedada al fallecimiento de su marido . . .";

2) Que, en consecuencia, lo cedido no es un derecho a determinados bienes, sino un derecho cuotativo pro indiviso, a la **Universalidad;** por lo tanto, la inscripción o subinscripción de la cesión no era necesaria para trasladar el dominio de la cuota hereditaria, puesto que la ley no hace tal exigencia, respecto del derecho de herencia, en el artículo 686 del Código Civil;

3) Que, tanto la presentación en que se solicitó la designación de partidor, como la designación de éste, se hizo con intervención de la

Artículo: Corte de Apelaciones de Chillán . 1. Nombramiento de Juez Partidor (Apelación de incidente)
Revista: Nº139, año XXXV (En-Mar, 1967)
Autor: Jurisprudencia

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

cedente, quien en dichas oportunidades ya no tenía interés alguno en la herencia por haber cedido su derecho en ella, como ya quedó dicho, y se omitió la intervención del cesionario, Efraín Boggioni, quien había adquirido el derecho cuotativo, sustituyendo, de esta forma, a la cedente con mucha antelación a la petición de nombramiento de árbitro y su correspondiente designación; y

4) Que, en las condiciones expuestas, no ha habido emplazamiento válido respecto del cesionario, y se han infringido los artículos 414 y 646 del Código de Procedimiento Civil.

Al haberse hecho la designación omitiéndose a una de las partes, como lo es el cesionario, en circunstancias que la designación de árbitro para su validez, en la especie, requiere el consentimiento unánime, tal nombramiento es nulo, lo que autoriza, de conformidad a lo prescrito en el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, para acoger el incidente de nulidad planteado en lo principal del escrito de fojas 12, y reponer lo obrado al estado de citarse válidamente a los interesados para los efectos del artículo 646 del Código de Procedimiento Civil.

Redactó el fallo de mayoría el Ministro don Eduardo Bravo Ubilla, y el voto disidente, su autor.

Rol Nº 10.246.

Publíquese, regístrese y devuélvanse.

Reemplácese el papel antes de notificar.

Gustavo Baeriswyl A. — Eduardo Bravo U. — Julio Verdugo A.

Pronunciada por los señores Presidente de la Ilustrísima Corte, don Gustavo Baeriswyl Alvarez, y Ministro en propiedad don Eduardo Bravo Ubilla, y Fiscal, don Julio Verdugo Alvarez.— Héctor Sánchez Garrido, Secretario.