Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 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 — ABRIL - JUNIO DE 1967 — Nº 140

DIRECTOR: **ORLANDO TAPIA SUAREZ**

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
RENE VERGARA VERGARA
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

CORTE SUPREMA

ANDRES ROSSI RUBBATINO

CON ARMIDA ORTIZ DE SOTO

REIVINDICACION

Recurso de casación en el fondo (Casación de oficio).

CASACION — CASACION DE FORMA — VICIO DE CASACION EN LA FORMA — SENTENCIA — SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA — AUDIENCIA — VISTA DE LA CAUSA — ALEGATOS — CORTES DE APELACIONES — INTEGRACION DEL TRIBUNAL — ABOGADO INTEGRANTE — RECUSACION — ABOGADO INTEGRANTE RECUSADO — INTEGRACION DEL TRIBUNAL CON UN ABOGADO LEGALMENTE RECUSADO — CAUSALES DE RECUSACION — RECUSACION QUE NO REQUIERE EXPRESION DE CAUSA LEGAL — EFECTOS DE LA RECUSACION — RECUSACION QUE PRODUCE EFECTOS SIN DECLARACION EXPLICITA DEL TRIBUNAL — ABOGADO INTEGRANTE INHABILITADO — JUEZ LEGALMENTE RECUSADO — RENUNCIA A UNA RECUSACION PRODUCIDA — RENUNCIA TACITA — RENUNCIA EXPLICITA — SANEAMIENTO DE VICIO DE CASACION — PARTE RECUSANTE — INTERVENCION DEL ABOGADO DE LA PARTE RECUSANTE — SENTENCIA RECURRIDA — CONSIDERANDOS DE LA SENTENCIA — CONSIDERANDOS CONTRADICTORIOS — SENTENCIA CARENTE DE CONSIDERANDOS — TITULO — TITULO INSCRITO — POSESION — POSESION MATERIAL — POSESION LEGAL — JUSTO TITULO — BUENA FE — POSESION REGULAR — NULIDAD — VICIO DE NULIDAD — TITULO INJUSTO — POSESION IRREGULAR — POSEEDOR — POSEEDOR REGULAR — POSEEDOR IRREGULAR — PRESCRIPCION — PRESCRIPCION ADQUISITIVA — PRESCRIPCION ADQUISITVA ORDINARIA — POSESION DE INMUEBLES — DEMANDA — DEMANDADO — RECONVENCION — DEMANDA RECONVENCIONAL — PRUEBA — MEDIOS PROBATORIOS — INSTRUMENTOS

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

— DOCUMENTOS — PRUEBA INSTRUMENTAL — PRUEBA DOCUMENTAL — DOCUMENTOS ACOMPAÑADOS — PONDERACION DE LA PRUEBA — DOCUMENTOS ACOMPAÑADOS POR LOS LITIGANTES — MENCION GLOBAL DE LOS DOCUMENTOS — PROCESO TENIDO A LA VISTA — ANALISIS DE LOS INSTRUMENTOS ACOMPAÑADOS — FALTA DE PONDERACION DE LA PRUEBA INSTRUMENTAL — FALTA DE CONSIDERACIONES DE HECHO Y DE DERECHO DE LA SENTENCIA — CASACION DE OFICIO — INVALIDACION DE OFICIO DEL FALLO.

DOCTRINA.—Incurre en el vicio de casación en la forma prescrito en el Nº 2 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia de segunda instancia, si consta de autos que, en la audiencia en que se vio y alegó la causa, formó parte de la Sala de la Corte de Apelaciones respectiva un abogado integrante que había sido recusado, abogado que concurrió también al fallo pronunciado haciendo mayoría para confirmar la sentencia de primera instancia.

En realidad, a virtud de la recusación de que fue objeto, la que produjo efecto sin declaración explícita del tribunal de que formaba parte, por tratarse de las que no requieren expresión de causa legal, conforme al artículo 192 del Código Orgánico de Tribunales, dicho abogado no estaba habilitado para integrar el tribunal que falló la causa y, al hacerlo, la sentencia incurrió en la causal de casación antes mencionada, en cuanto fue pronunciada con la concurrencia de un juez legalmente recusado.

La intervención del abogado que alegó por la parte recusante en la vista de la causa, no pudo producir el efecto de sanear el vicio indicado, porque no significó necesariamente una renuncia a la recusación producida, sino que ha podido ser también mero desconocimiento del ejercicio del derecho a recusar que su parte hizo valer en la oportunidad legal, renuncia aquélla que debió ser explícita —y no lo fue— para que hubiese podido producir el efecto de habilitar al recusado para intervenir en la vista y fallo de dicha causa.

Existe notoria contradicción en los considerandos de la sentencia recurrida, si aparece que, mientras algunos de ellos establecen que un título inscrito no sirvió a la demandada para empezar a poseer legalmente, otros

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

estiman ese mismo título como justo y no afectado por el vicio de nulidad que se representó respecto del penúltimo antecesor de dicha demandada, afirmaciones que recíprocamente se destruyen, porque el título "justo" inscrito lo es para empezar a poseer regularmente, si concurre la buena fe —que a la demandada le reconoce la sentencia—, o no lo es para ningún efecto legal; por todo lo cual cabe concluir que la sentencia recurrida carece de consideraciones, ya que no lo son las contradictorias en que se funda la decisión de que la demandada no pudo ser poseedora del inmueble que en su demanda reconvencional dice haber hecho suyo por prescripción adquisitiva ordinaria.

Si consta que la sentencia recurrida no pondera de modo alguno la abundante prueba documental producida en la causa, puesto que, habiendo eliminado todos los considerandos de la de primera instancia —entre los cuales estaban aquellos que analizaron esa especie de prueba—, sólo consignó uno para ocuparse de la materia, haciendo en él una mención global de los documentos acompañados por los litigantes y de lo que obraba en un proceso tenido a la vista, omitiendo todo análisis de los documentos aludidos— análisis que era tanto más necesario, cuanto que el voto disidente de uno de los Ministros, contenido en la misma sentencia, basaba en tal análisis su opinión en orden a rechazar la demanda—, es preciso concluir que la sentencia recurrida adolece también del vicio prescrito, como causal de casación en la forma, en el Nº 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, por no contener las consideraciones de hecho y de derecho en que se funda, relativamente a la posesión que alegó tener la demandada.

Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema

Santiago, diecinueve de Julio de mil novecientos sesenta y seis.

Vistos:

A fojas 9 don Andrés Rossi Rubbatino, comerciante, domiciliado en Baquedano 901, entabló demanda reivindicatoria,

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

que se tramitó en el 2º Juzgado Civil de Iquique, en contra de doña Armida Ortiz Blest de Soto, profesora con domicilio en calle 21 de Mayo Nº 1479, para que se ordene a ésta la restitución de una propiedad que detenta en calle Ramírez Nº 1574 de 9 metros de frente por 15 de fondo, direcciones todas correspondientes a la indicada ciudad de Iquique.

Funda su demanda en que por haberse declarado nulo un remate hecho en un juicio del Fisco en contra de doña Julia Gamboa Zapata, expropietaria del inmueble que reivindica, la adjudicación realizada a favor de don Antonio Lici y las adquisiciones posteriores de doña Mariana Blest y de doña Armida Ortiz, no pudieron producir el efecto de conferirles el dominio del predio.

La demandada opuso la excepción de prescripción y reconvino para que se declarara que adquirió por ese modo el dominio del inmueble litigado, fundándose en que agregada la propia a la de su inmediata antecesora ha tenido posesión inscrita y no interrumpida del predio desde el 17 de Abril de 1956 hasta el 31 de Marzo de 1962, fecha esta última de la notificación de la demanda.

Seguida la causa por todos sus trámites se dictó sentencia de primera instancia en que se da lugar a la demanda y se rechaza la reconvención, sentencia que fue confirmada, salvo en lo relativo a mejoras, por la Corte de Iquique en Sala compuesta por los Ministros señores Araya y Garrido y abogado integrante señor Vigneaux, con los votos del primero y del último y en contra de la opinión del Ministro señor Garrido, que estuvo por revocar la sentencia de primera instancia y dar lugar a la excepción de prescripción y a la reconvención deducidas por la demandada.

En contra de esta sentencia se interpuso recurso de casación en el fondo, y se trajeron los autos en relación sobre dicho recurso.

En la vista de la causa no se presentaron abogados a alegar.

Considerando:

1) Que según la constancia del Relator corriente a fojas 71 vuelta, el 30 de Octubre de 1964 fue recusado el Abogado integrante señor Vigneaux, quien

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

reemplazó al Ministro señor Ramírez;

2) Que, sin embargo de estar recusado, el señor Vigneaux formó parte de la Sala de la Corte de Apelaciones de Iquique ante la cual se vio y alegó esta causa el 23 de Junio de 1965 y concurrió al fallo pronunciado el 31 de Diciembre del mismo año, en el cual dicho Abogado integrante y el Ministro señor Araya confirmaron la sentencia de primera instancia en cuanto hace lugar a la reivindicación, en contra del voto del Ministro señor Garrido, que estuvo por revocar el fallo y acoger la prescripción extintiva y adquisitiva que hizo valer la demandada;

3) Que en virtud de la recusación de que fue objeto, que produjo efecto sin declaración explícita del tribunal de que formaba parte, por tratarse de las que no requieren expresión de causa legal, conforme al artículo 198 del Código Orgánico de Tribunales, el señor Vigneaux no pudo integrar el tribunal que falló la causa, y, al hacerlo, la sentencia incurrió en el vicio de casación prescrito en el Nº 2 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto fue pronunciada con la concurrencia de un juez legalmente recusado;

4) Que la intervención del abogado señor Hidalgo, que alegó por la recusante en la vista de la causa, no pudo producir el efecto de sanear el vicio indicado, porque no significó necesariamente una renuncia a la recusación producida, sino que ha podido ser también mero desconocimiento del ejercicio del derecho a recusar que su parte hizo valer en la oportunidad legal, renuncia aquélla que debió ser explícita, y no lo fue, para que hubiese podido producir el efecto de habilitar al recusado para intervenir en la vista y fallo de la causa;

5) Que aunque el defecto aludido bastaría para casar de oficio la sentencia en virtud de lo prescrito en el artículo 776 del Código indicado —por constituir una causal de casación en la forma— es procedente, sin embargo, para ulteriores fines, destacar otros vicios que la sentencia contiene, como son los siguientes, que conducen al mismo resultado:

a) existe notoria contradicción entre los considerandos 4º

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

y 5º por una parte y 8º y 9º por otra, porque los primeros, refiriéndose a la posesión inscrita de la demandada, expresan que no la tuvo en razón de que su antecesor no la tenía y no pudo, por tanto, "transferirla" (sic. en el fallo); y los dos últimos, en cambio, aludiendo a la **buena fe** y al **justo título** de la misma demandada, dicen que "el carácter litigioso del inmueble no entrabó su enajenación, si se considera que no medió prohibición judicial, siendo de observar que ni siquiera se formuló reparo acerca de la facultad de vender por parte de quien actuó vendiendo"; y "que en cuanto a la calidad de los títulos se ha representado un vicio de nulidad ajeno a ellos, puesto que la pureza exigida al respecto lo es para los que se hagan valer como antecedente directo e inmediato a la adquisición de la posesión, vale decir, en la especie, la alegada en favor de la demandada y de su vendedora, por lo que no interesa el vicio que dice en el título de Lici", contradicción la indicada que consiste en que el mismo título inscrito que no sirvió a la demandada para empezar a poseer legalmente, según la sentencia, es considerado, sin embargo, en ella justo y no afectado por el vicio de nulidad que se representó respecto del penúltimo antecesor de la demandada, afirmaciones que recíprocamente se destruyen, porque el título **justo** inscrito lo es para empezar a poseer regularmente, si concurre la buena fe, que a la demandada le reconoce la sentencia, o no lo es para ningún efecto legal; por todo lo cual la sentencia carece de consideraciones, ya que no lo son las contradictorias en que se funda la decisión de que la demandada no pudo ser poseedora del inmueble que dice en su demanda reconvencional haber hecho suyo por prescripción adquisitiva ordinaria;

b) la sentencia recurrida no pondera de modo alguno la abundante prueba documental producida en la causa, puesto que habiendo eliminado todos los considerandos de la de primera instancia, entre los cuales estaban el 1º, 2º, 3º, 4º y 5º que analizaron esa especie de prueba, sólo consignó el undécimo para ocuparse de la materia, considerando que dice "que lo que se ha aseverado acerca de las diversas inscrip-

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

ciones de dominio y de sus modificaciones consta de la documentación que los litigantes acompañaron al efecto y de lo que obra en el proceso tenido a la vista, cuyas piezas fue innecesario detallar en el curso de las disquisiciones, porque su consulta es fácil de manejar a medida que se avance en ellos"; mención global que, como se ha visto, omitió todo análisis de los documentos aludidos, tanto más necesario cuanto que el voto disidente del Ministro señor Garrido fundó precisamente en tal análisis su opinión de rechazar la demanda, como se advierte en los considerandos 2º a 17º de ese voto;

6) Que, por consiguiente, la sentencia de mayoría adolece también del vicio prescrito, como causal de casación en la forma, en el artículo 768 Nº 5 en relación con el artículo 170 Nº 4 del Código de Procedimiento Civil, por no contener las consideraciones de hecho y de derecho en que se funda, relativamente a la posesión que alegó tener la demandada;

7) Que por los defectos indicados el tribunal decide casar de oficio la sentencia referida pronunciada por la Corte de Apelaciones de Iquique, en conformidad al artículo 776 del Código de Procedimiento mencionado, cuya última parte, relativa a la obligación de oir sobre los vicios de forma a los abogados de las partes, no se cumplió por no haber concurrido ninguno a alegar en la vista de la causa, como se desprende de la constancia de fojas 97 vuelta.

Y atendido además lo que previenen los artículos 808 y 809 del Código de Procedimiento Civil, se anula de oficio la sentencia de 31 de Diciembre de 1965, escrita a fojas 83, pronunciada en la Corte de Apelaciones de Iquique, por mayoría de votos, y se repone la causa al estado de dictarse nueva sentencia por el tribunal no inhabilitado que corresponda.

Téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido contra la expresada sentencia y devuélvase al interesado la consignación efectuada, para lo cual se despacharán los correspondientes oficios.

Anótese y devuélvase.

Artículo: Corte Suprema. 7. Reivindicación (Recurso de casación en el fondo) (Casación de oficio)
Revista: Nº140, año XXXV (Abr-Jun, 1967)
Autor: Jurisprudencia

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

Redacción del Ministro señor Retamal.

Eduardo Varas V. — Víctor Ortiz C. — Eduardo Ortiz S. — Rafael Retamal L. — Raúl Varela V. — Luis Cousiño M. I. — Julio Fabres E.

Dictada por los señores Ministros titulares de la Excelentísima Corte, don Eduardo Varas Videla, don Víctor Ortiz Castro, don Eduardo Ortiz Sandoval y don Rafael Retamal López, y Abogados integrantes, don Raúl Varela Varela, don Luis Cousiño Mac Iver y don Julio Fabres Eastman. — Aníbal Muñoz Arán, Secretario.