

REVISTA DE DERECHO

AÑO XVI

JULIO - SEPTIEMBRE DE 1948

N.º 65

DIRECTOR: SR. ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

SRES.

ROLANDO MERINO REYES

JUAN BIANCHI BIANCHI

VICTOR VILLAVICENCIO G.

QUINTILIANO MONSALVE J.

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

FERNANDO CRAVERO

CON LUIS ALARCON

QUERRELLA DE RESTABLECIMIENTO

Apelación de sentencia definitiva

**PRUEBA TESTIMONIAL. — LISTA DE TESTIGOS. — PRUEBA EN SEGUNDA INSTANCIA. — QUERRELLA DE RESTABLECIMIENTO. — POSESION. — MERA TENENCIA. — PERDIDA DE POSESION O DE LA MERA TENENCIA. — ACTOS DE VIOLENCIA. — DESPOJO.—
PROCEDIMIENTO SUMARIO.**

DOCTRINA.—Es inadmisibile el ofrecimiento del querellante de rendir prueba de testigos en segunda instancia, si no se justifica la imposibilidad de rendir en primera instancia la declaración de dichos testigos y se pretende hacerlos declarar sobre los mismos hechos que fueron objeto de las probanzas del pleito, máxime si los testigos cuyas declaraciones se quiere obtener ante el Tribunal de Alzada no fueron oportunamente incluídos en la nómina de rigor.

Si se ejercita la acción posesoria específica de restablecimiento, el éxito del juicio, para el actor, está imprescindiblemente subordinado a la justificación por su parte del despojo de su posesión o mera tenencia, necesariamente mediante actos de violencia conducentes a ese fin, ya que son estos elementos los que de rigor deben concurrir en estos casos para que sea posible obtener, en forma sumarísima, el restablecimiento de las cosas en la situación anterior a los hechos denunciados.

Concepción, diecisiete de Octubre de mil novecientos cuarenta y siete.

Vistos:

Se suprimen los fundamentos signados con los números 1.º y 12.º del fallo de primera instancia, y las citas de los artículos 385, 552, 556 y 557 del Código de Procedimiento Civil, se reproduce, en lo demás, esa sentencia, y se tiene también en consideración:

1.º) Que es inadmisibile el ofrecimiento del querellante de rendir prueba de testigos en esta segunda instancia, porque no se justificó la imposibilidad de producir en el Juzgado la testificación de Miguel Maureira, y se pretende hacerlo declarar sobre los mismos hechos que fueron objeto de las probanzas del pleito. Además, el nombre del testigo propuesto no fué oportunamente incluido en la nómina de rigor (artículos 207 y 551 del Código de Procedimiento Civil):

2.º) Que Rosa Briones declara ser cuñada legítima y amiga íntima de la parte que la presentó a declarar en juicio, y ésta lo reconoce expresamente, coin-

ciendo también con aquélla en orden a que es la actual cuidadora del predio en el cual se habrían perpetrado los hechos que originaron la instancia. En consecuencia, le afectan a la primera las causales de inhabilidad para testificar, a que se refieren los numerandos 1.º y 7.º del artículo 358 del Código de Enjuiciamiento Civil;

3.º) Que habiéndose ejercitado en este caso la acción posesoria específica de restablecimiento, el éxito del pleito para el actor está imprescindiblemente subordinado a la justificación por su parte del despojo de su posesión o mera tenencia, necesariamente mediante actos de violencia conducentes a ese fin, ya que son estos elementos los que de rigor deben concurrir en estos casos para que sea posible obtener, en forma sumarísima, el restablecimiento de las cosas en la situación anterior a los hechos denunciados;

4.º) Que debiendo expresar en su demanda el querellante los actos de violencia con que fué despojado de la posesión o tenencia en que pretende ser restablecido, dijo que Alarcón atropelló a la consorte e hijo de su hermano; pero no describió circunstanciadamente los medios coercitivos

QUERRELLA DE RESTABLECIMIENTO

435

de que se valió para consumir el arrebato denunciado;

5.o) Que, en seguida, su testigo Fernando Monje declara que estaba ausente cuando ocurrió el cambio del cerco divisorio, y que sólo al regresar constató que ya no existía el primitivo, y había sido reemplazado por uno de madera, en terrenos del actor; Nonatila Aldea asevera que vió a varios hombres que derribaban un cerco viejo, uno de los cuales trató de castigar con una pala a Rosa Briones cuando les preguntó por qué obraban así, por lo que acompañó a ésta a denunciarlos a la policía, y que al regresar se impuso de que un nuevo cerco había sustituido, en otra parte, al antiguo; y al testigo Ramón Rodríguez sólo le consta que en el mes de Diciembre, vale decir, seis meses después de la fecha en que el querellante asegura haber sido despojado, constató que se había reducido la extensión del fondo de la propiedad de Cravero, donde había un nuevo cierro, y que el antiguo ya no existía;

6.o) Que un sereno y concienzudo análisis de esta prueba testifical produce la certeza de ser deficiente para el objetivo que con ella se propuso obtener el demandante, de conformidad con

la misión que le señalan los artículos 1698 del Código Civil y 551 inciso final del de Enjuiciamiento correspondiente, dado que los testigos Fernando Monje y Ramón Rodríguez ignoran la forma como se procedió a sustituir el cerco divisorio, con desmedro del autor del interdicto, porque no presenciaron el atentado, y si bien Nonatila Aldea vió la destrucción del cierro en el predio ocupado por Rosa Briones, no imputa la arbitrariedad al querellado o a otras personas que obraron por orden de Alarcón, o con su responsabilidad;

7.o) Que es de rigor prescindir absolutamente del testimonio de Rosa Briones, porque siendo inhábil para declarar en este proceso, carece de valor probatorio su testificación; y lo propio sucede respecto al testigo del demandado, Juan Ramón Concha;

8.o) Que nada útil prueba tampoco el documento privado de fojas 6, porque es una simple expresión gráfica de las argumentaciones del querellante;

9.o) Que por parte de Luis Alarcón se niega la veracidad de las acciones de despojo que Cravero le atribuye, incluso al absolver el demandado las posicio-

nes del pliego de fojas 20, y sus testigos hábiles Tobías Villagrán y José Alberto Rivera no se refieren a lo sucedido en la fecha determinada en el escrito de querrela, y no concuerdan en cuanto al lugar, pues el primero dice que la reparación del cerco se hizo en la propiedad de la calle Bulnes número 929 y el segundo expresa que los hechos de su referencia ocurrieron en el predio de la misma vía, signado con el número 1129;

10.o) Que no se ha dictado aún sentencia de término, declarativa de derechos, en el expediente sobre comodato precario seguido por el actual demandado en contra de Remigio Araneda, y que se ha tenido a la vista, conforme a lo ordenado por este Tribunal, en resolución de fojas 44 vta. Por lo demás, ese pleito tramitado en contra de una persona extraña a la actual controversia, terminó por desistimiento de la demanda, aceptado judicialmente.

En virtud de todas estas consideraciones, y de lo prescrito en

los artículos 346, 356, 384 y 549 del Código sobre Enjuiciamiento Civil, se declara que no ha lugar a lo solicitado por el apelante en el libelo de fs. 35, y que se confirma, en lo recurrido, con costas del recurso, la sentencia de treinta de Abril último, escrita a fs. 29 a 32 y complementada a fojas 41 por la de diecinueve de Julio siguiente, con declaración de que el nombre del testigo Rivera, cuya tacha se desestima, es José Alberto, según consta del acta escrita a fojas 17 y siguientes.

Anótese, agréguese el impuesto antes de notificar y devuélvase. Redacción del señor Ministro don Emilio Poblete P.

G. Brañas M. G. — Emilio Poblete P. — Rolando Peña L.

Dictada por los señores Ministros en propiedad de la Il.ª Corte, don Gonzalo Brañas Mac Grath, don Emilio Poblete Poblete y don Rolando Peña López. D. Martínez U., Secretario.