

REVISTA DE DERECHO

AÑO XX

ENERO-MARZO DE 1952

N.º 79

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

VICTOR VILLAVICENCIO G.

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION (CHILE)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

ONOFRE SALAZAR

CON TRANSITO GARRIDO ESCALONA

REIVINDICACION

Apelación de la sentencia definitiva

**DOMINIO — ACCION REIVINDICATORIA — POSESION — POSESION
INSCRITA — INSCRIPCION POR AVISOS — INSCRIPCION VIGENTE —
CANCELACION DE INSCRIPCION — PRESCRIPCION — PRESCRIPCION
ADQUISITIVA ORDINARIA — TITULO INSCRITO — POSESION REGU-
LAR — POSESION LEGAL — POSESION MATERIAL —
INSCRIPCIONES DE PAPEL.**

DOCTRINA.—La acción reivindicatoria o de dominio, por definición, es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela. De aquí que, en el juicio reivindicatorio, el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio es el derecho de propiedad que se alega por la parte que se cree dueña de la

cosa reivindicada, y la consecuencia del reconocimiento de ese derecho, es la declaración que debe hacerse por la justicia en el sentido de que el bien ajeno, poseído por quien no es dueño, debe ser restituído a la persona que ha logrado comprobar su dominio sobre él.

La inscripción de un inmueble practicada por medio de avisos, no puede hacer cesar una inscrip-

ción existente respecto de ese mismo predio, si esta última no aparece debida y legalmente cancelada; ni puede, tampoco, darse por cancelada esa inscripción primitiva si ella no está afectada por ninguna de las situaciones contempladas en el artículo 728 del Código Civil, toda vez que no aparezca de los autos que haya mediado consentimiento del poseedor inscrito, ya sea para efectuar la cancelación de la inscripción existente, ya sea para transferir el dominio del inmueble a un tercero, ni tampoco conste que haya mediado decreto judicial que ordenara esa cancelación.

Establecido que la inscripción por avisos de un inmueble carece de valor, debe también aceptarse que se encuentran en idéntica situación todas las inscripciones derivadas de aquella inscripción.

La circunstancia de carecer de valor la inscripción hecha por avisos, y las que suceden a ésta, por existir una inscripción anterior vigente, inhabilita al poseedor para adquirir el predio mediante la prescripción adquisitiva ordinaria, porque, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 2505 del Código Civil, en contra de título inscrito no puede tener lugar la prescripción adquisitiva ordinaria de bienes raíces.

Sentencia de Primera Instancia

Concepción, veintinueve de Setiembre de mil novecientos cincuenta.

Vistos:

Con lo relacionado y considerando:

Con respecto a la tacha:

1.º) Que es aceptable la inhabilidad opuesta por la parte demandante al testigo Humberto Zapata Concha, por la causal prevista en el artículo 358 N.º 6.º del Código de Procedimiento Civil, pues, como aparece de autos y lo reconoce este último, es él quien vendió al demandado el predio objeto de la acción reivindicatoria ejercitada en la demanda, circunstancia que hace presumir, naturalmente, su interés en el resultado del pleito.

Con respecto a la demanda:

2.º) Que fundamentando su acción, expresa el demandante que es dueño del bien raíz individualizado en el libelo de fojas 13, por haberlo adquirido de don Humberto Ruiz, como representante legal de su mujer doña Estela Pereira, en virtud del contrato de compra-venta, celebrado por la

REIVINDICACION

131

escritura pública de 10 de Setiembre de 1949, inscrita en el Registro de Propiedades del Conservador de Bienes Raíces de esta ciudad, correspondiente al mencionado año, propiedad que se encuentra actualmente en poder del demandado, don Tránsito Garrido, quien hace valer un título de dominio que tiene un principio falso, porque deriva de una inscripción practicada en el año 1943, mediante avisos y fijación de cartel, por personas que se aprovecharon de la ausencia de la verdadera dueña, esto es, la nombrada señora Pereira, y concluye solicitando se le restituya el referido inmueble, debiendo cancelarse la inscripción antedicha y las que de ella derivan:

3.º) Que el señor Garrido pide el rechazo de la demanda, manifestando, en primer término, que el predio que se pretende reivindicar no tiene ninguna relación con el suyo, puesto que los deslindes de uno y otro son completamente diversos, y seguidamente alega en su favor la prescripción adquisitiva ordinaria, en razón de tener posesión regular, durante el lapso requerido por la ley, ya que uniendo a la suya la de su antecesor, don Humberto Zapata, posee el citado inmueble desde el año 1943;

4.º) Que el demandado no ha producido prueba alguna tendiente a demostrar que el predio señalado en la demanda sea distinto del que pretende ser dueño y, por el contrario, de la exposición que hace al fundamentar la excepción de prescripción que alega, se desprende en forma inequívoca que el inmueble a que se refiere no es otro que el reclamado por el actor, lo que corroboran, por otra parte, los testigos del demandante, Roberto Benavente y Luis Arismendi, que deponen a fojas 46, cuyos dichos son especialmente abonados, ya que ambos aseguran conocer suficientemente dicho predio, en razón de haber intervenido el primero, como corredor de propiedades, en la compraventa celebrada por el señor Salazar y el segundo, por sus actividades de comisionista en el barrio en donde aquel inmueble se encuentra ubicado;

5.º) Que, por lo demás, es de observar que en la documentación acompañada por las partes en apoyo de sus derechos, si bien los deslindes relativos al predio de que se trata no muestran completa uniformidad, no obstante, en todos los instrumentos que la constituyen, la cabida es siempre la misma, o sea, catorce metros

de frente, por cincuenta metros de fondo;

6.º) Que según consta del documento rolado a fojas 1, en copia autorizada, el señor Salazar compró a don Humberto Ruiz, como representante legal de su mujer doña Estela Pereira, el inmueble señalado en la demanda, por escritura pública de 10 de Setiembre de 1949, la que aparece inscrita en el Registro de Propiedades del Conservador de Bienes Raíces de esta ciudad, correspondiente a dicho año, según la certificación estampada al dorso del mismo instrumento;

7.º) Que del documento de fojas 3, aparece que el mencionado predio había sido adquirido, a su vez, por doña Alba Rosa Elgueta, de los señores Montriou y Zañartu, según escritura pública de compraventa de 3 de Abril de 1916 inscrita el 7 del citado mes y año en el respectivo Registro Conservatorio;

8.º) Que el certificado acompañado a fojas 4 deja constancia, asimismo, de que el referido inmueble no reconoce ningún gravamen, embargos ni prohibiciones, ni existe ninguna inscripción por la cual la compradora antes citada haya vendido o enajenado

todo o parte de dicha propiedad, durante el lapso de la revisión, comprendido entre el año 1928 y la fecha de aquella inscripción, hasta el 3 de Setiembre de 1943;

9.º) Que del documento corriente a fojas 10, aparece que don Ramón Castillo compró el referido bien raíz a don Juan F. Henríquez, por escritura pública de 14 de Abril de 1943, la cual se inscribió en el Registro Conservatorio correspondiente el 20 de Mayo del mismo año, expresándose también en este instrumento que se procedió a la inscripción después de haberse publicado avisos, fijado cartel y hechos los demás trámites legales;

10.º) Que de la prueba documental precedentemente analizada, resulta que al tiempo de inscribirse el título de dominio del nombrado Juan F. Henríquez se encontraba vigente, con respecto al cuestionado inmueble, la ya mencionada inscripción de 7 de Abril de 1916, a nombre de doña Alba Rosa Elgueta;

11.º) Que, en consecuencia, estando incorporado dicho predio al régimen de la propiedad inscrita, no pudo legalmente inscribirse el título referido en el documento de fojas 4, en la forma

REIVINDICACION

133

allí indicada, pues este procedimiento sólo se aplica a los inmuebles o fincas que no han sido antes inscritos, según lo dispone el artículo 58 del Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces:

12.º) Que esta inscripción, por otra parte, no ha podido hacer cesar la posesión inscrita existente sobre el mencionado predio, pues no reúne ninguno de los requisitos que taxativamente señala el artículo 728 del Código Civil para tal efecto, motivo por el cual no guarda ella ninguna relación, ni aún aparente, con la anterior inscripción, interrumpiéndose así la continuidad del Registro y, de consiguiente, con arreglo al mencionado precepto, no confiere posesión ni ha puesto fin a la posesión adquirida en virtud de la referida inscripción de 7 de Abril de 1916:

13.º) Que, en consecuencia, la excepción de prescripción alegada por el demandado no puede prosperar, toda vez que la inscripción de su título de dominio relativo al predio en cuestión (documento de fojas 12), deriva precisamente de la tradición antes indicada, la que, como ya se ha dicho, no ha podido surtir efecto legal alguno, y, por tanto, no es

aplicable la disposición del artículo 2508 del Código Civil, invocada por el señor Garrido en apoyo de aquella excepción;

14.º) Que, por otra parte, y aún admitiendo que la inscripción de que da constancia el citado instrumento de fojas 10 hubiere tenido la virtud de cancelar la que se hallaba vigente, al tiempo de practicarse, sería del caso observar que tanto ella como la verificada posteriormente, con ocasión de la compraventa efectuada entre Juan F. Henríquez y Humberto Zapata, sobre el mismo inmueble (documento de fojas 11), no traducen realidad posesoria alguna, pues del examen de los instrumentos de fojas 10 y 11, se desprende que el señor Henríquez inscribió su título de dominio el 20 de Mayo de 1943 y con igual fecha hizo tradición del expresado predio al señor Zapata, y de autos tampoco consta que este último haya tenido en algún momento la tenencia material de dicho inmueble, ya que el testigo de Garrido, Manuel Vega, nada sabe a este respecto y los restantes, Nicolás Espinoza y Armando Oscar Morales, se remiten simplemente a la escritura de compraventa celebrada entre el demandado y Zapata, el cual, por lo demás, reconoce en su declaración

de fojas 48 que no entró a ocupar esta propiedad y que la dejó, tal como estaba, hasta venderla al señor Garrido en el año 1946;

15.º) Que, de consiguiente, tales inscripciones, sin contenido posesorio alguno, serían simplemente de "papel" y por ello no servirían de fundamento a la prescripción alegada, puesto que el demandado no podría, como pretende, agregar a su posesión la del expresado antecesor señor Zapata y consecuentemente no había transcurrido íntegramente, hasta el momento, el lapso de cinco años señalado en el artículo 2508 del Código anteriormente citado;

16.º) Que, por tanto, encontrándose acreditado el dominio del demandante sobre el predio tantas veces mencionado, mediante el referido documento de fojas 1, en relación con el instrumento de fojas 7, relativo a la inscripción especial de herencia del indicado inmueble a nombre de la expresada doña Estela Pereira Elgueta y estando reconocido, de otra parte, por el propio demandado y sus testigos ya citados, que dicho bien raíz se halla actualmente en poder del primero de los nombrados, corresponde acoger la demanda,

Con relación a la reconven-
ción:

17.º) Que la reconvencción deducida por el señor Garrido en su escrito de fojas 23, debe ser desechada, por cuanto la acción que en ella se ejercita, se fundamenta en las mismas razones aducidas al oponer la excepción de prescripción adquisitiva ordinaria, las cuales ya han sido desestimadas.

Por estas consideraciones y visto, además, lo prescrito en los artículos 588, 670, 686, 724, 728, 889, 890, 893, 895 del Código Civil; 144, 160, 170, 254, 314, 316, 342, 358 N.º 6.º, 373, 379 inciso segundo del Código de Procedimiento del ramo, se declara:

1.º) Que se acoge la inhabilidad opuesta al testigo Humberto Zapata;

2.º) Que se desecha la reconvencción formulada a fojas 23; y

3.º) Que ha lugar, con costas, a la demanda de fojas 13, en todas sus partes, debiendo hacerse la restitución del precio materia de autos, dentro de quinto día de ejecutoriada esta sentencia.

Anótese y archívese, en su oportunidad.

REIVINDICACION

135

Reemplácese el papel antes de notificar.

J. Matas C.

Pronunciada por el señor Juez titular del Tercer Juzgado de Letras, don José Matas Climent. Oscar Rioseco Squella, Secretario.

Sentencia de Segunda Instancia

Concepción, trece de Junio de mil novecientos cincuenta y uno.

Vistos:

Eliminando los considerandos 2.º, 3.º, 12.º, 14.º, 15.º y 17.º de la sentencia de primera instancia; eliminando en el 4.º la frase que dice: "el demandado no ha producido prueba alguna tendiente a demostrar que el predio señalado en la demanda sea distinto del que pretende ser dueño y por el contrario"; sustituyendo en el 9.º el vocablo "compró" por "vendió" y en el 13.º la palabra "excepción" por "alegación"; reproduciendo, en lo demás, lo expositivo, considerandos y citas legales de la sentencia en alzada y teniendo también presente:

1.º) Que, por definición, la acción reivindicatoria es aquella

que corresponde al dueño de una cosa singular, de la que no está en posesión, para que el poseedor sea obligado a restituírsela. De lo anterior se desprende que, en el juicio reivindicatorio, el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio, es el derecho de propiedad que se alega por la parte que se cree dueño de la cosa que reivindica y la consecuencia del reconocimiento de ese derecho, es la declaración que debe hacerse por la justicia en el sentido de que el bien ajeno, poseído por quien no es dueño, debe ser restituído a la persona que ha logrado comprobar su dominio sobre él;

2.º) Que, de acuerdo con lo dicho, deducida la acción de dominio o acción reivindicatoria, corresponde, en primer término, al actor comprobar que él es el dueño de la propiedad cuya reivindicación solicita y según sea que resulte o no acreditado ese hecho, procederá a hacerse la declaración que por esta demanda se persigue, o sea, que el inmueble debe ser restituído al actor;

3.º) Que en la especie, y a fin de establecer el dominio que el demandante don Onofre Salazar tiene sobre la propiedad que se reivindica y que estaría ubicada

en la Población Vargas, barrio San Carlitos, calle Ventus N.º 16, de esta ciudad, —número que en la demanda aparece raspado y visiblemente incompleto— y correspondiente al sitio N.º 210 de esa población, de 14 metros de frente por 50 de fondo, deslindada al Norte, con el sitio N.º 244; al Oriente, con sitio N.º 211; al Sur, con calle Ventus y al Poniente con sitios números 209, 213 y 228 de esa misma Población, se han acompañado a los autos, además de los documentos cuyo contenido se analiza en los considerandos 6.º y 8.º del fallo de primera instancia, los siguientes: a) El documento acompañado a la demanda y signado con la letra F y que consiste en una copia de inscripción especial de herencia, de la que aparece que, a fojas 1629, bajo el N.º 1186, del Registro de Propiedades del año 1949, está inscrita, a nombre de Estela Pereira Elgueta, la propiedad que se individualiza en la demanda, inscripción que se le hizo, según allí se expresa, por ser la Pereira heredera de Alba Rosa Elgueta Alfaro viuda de Pereira, lo que se consigna consta del auto de posesión efectiva inscrito a fojas 180 bajo el N.º 320 del Registro de Propiedades del año 1936; b) El documento signado con la letra d), que con-

siste en una copia simple de la inscripción de la posesión efectiva de los bienes quedados al fallecimiento de Alba Rosa Elgueta, posesión efectiva que aparece concedida a doña Estela Pereira Elgueta y se halla inscrita a fojas 180 bajo el N.º 320 del Registro de Propiedades correspondiente al año 1936; c) La copia autorizada de la protocolización del inventario de los bienes de Alba Rosa Elgueta Alfaro, en el cual no figura la propiedad a que se refiere la demanda; d) Un certificado emanado de la Tesorería Comunal de Concepción, del que consta que la propiedad de la calle Ventus N.º 1653, que figura en el Rol de Avalúos a nombre de Tránsito Garrido, tiene canceladas sus contribuciones hasta el 1.º semestre del año 1949; y e) La declaración hecha por Impuestos Internos, para los efectos del artículo 7.º N.º 43 del Decreto N.º 400 de 27 de Enero de 1943, acerca de que la propiedad deslindada en la demanda, en la compra que Onofre Salazar le hará a Estela Peirano, no está afectada al pago de impuesto de transferencia;

4.º) Que los documentos mencionados en el considerando anterior, aun cuando no se ha pedido por el demandante que se

REIVINDICACION

137

tengan por acompañados al juicio en parte de prueba, ni se ha dado, en forma expresa, citación de ellos al demandado, procede considerarlos en este fallo y darles el valor que en derecho corresponda, desde que esos documentos fueron acompañados a la demanda, la que se refirió a ellos de una manera precisa y directa, de tal modo que el demandado tuvo que imponerse del contenido de esos documentos y pudo hacerse cargo de ellos al contestar la demanda;

5.º) Que entrando al análisis del mérito probatorio de los documentos, cabe tener presente que el de fojas 5, consiste en una copia simple de la inscripción de la posesión efectiva de los bienes de la sucesión de Alba Rosa Elgueta Alfaro viuda de Pereira. Ese documento, si bien es una copia simple, no ha sido impugnado en forma alguna; ni siquiera ha sido puesto en duda su contenido, siendo de advertir, además, que lo dicho en esa copia de inscripción, se encuentra corroborado con lo que se expresa al hacerse la inscripción especial de herencia del predio a que se refiere la demanda; copia de inscripción que corre a fojas 7 de los autos y que junto con hacer la transferencia del predio a nombre de la

heredera Estela Pereira, deja constancia que la posesión efectiva de los bienes de Alba Rosa Elgueta viuda de Pereira fué concedida a su sucesión formada por Estela Pereira Elgueta y que esa posesión efectiva se encontraba inscrita a fojas 180 N.º 320 del Registro de Propiedades del año 1936;

6.º) Que el documento de fojas 6, caratulado "Protocolización de inventario de Alba Rosa Elgueta Alfaro", contiene el inventario de los bienes quedados al fallecimiento de la señora Elgueta y en él se advierte que entre ellos no figura la propiedad a que se refiere el proceso, circunstancia ésta que carece de importancia, pues además de que ello no demuestra que esa propiedad no haya formado parte de los bienes hereditarios, el hecho de que en verdad el bien raíz en cuestión pertenecía a la sucesión de Alba Rosa Elgueta se encuentra debidamente comprobado en los autos con el mérito de la inscripción especial de herencia, acompañada a fojas 7;

7.º) Que los documentos agregados a fojas 8 y 9, no tienen influencia en lo decisivo del fallo, pues aun cuando ellos emanan de funcionarios públicos, los

documentos no han sido objeto-
dos por la parte que tenía dere-
cho a hacerlo, y ellos en sí no
son de los destinados a compro-
bar el dominio sobre bienes raíces,
ni se refieren a algún hecho
que haya sido debatido en este
pleito;

8.º) Que, en cambio, los docu-
mentos de fojas 1, 3, 4, 5 y 7, de-
muestran que Alba Rosa Elgueta,
con fecha 3 de Abril de 1916,
compró a la firma Montriou y
Zañartu una propiedad de la ubi-
cación, cabida y deslindes que se
señalan en la demanda, —copia
de inscripción de fojas 3—; que
al fallecimiento de la señora Alba
Rosa Elgueta la propiedad en re-
ferencia, con fecha 16 de Setiem-
bre de 1949, pasó a ser del domi-
nio de Estela Pereira Elgueta
—copia de la inscripción de fo-
jas 7—; que Estela Pereira con
fecha 10 de Setiembre de 1949
vendió esa propiedad a don Ono-
fre Salazar, quien la inscribió a
su nombre, —escritura pública
inscrita de fojas 1—, y que no hay
constancia en los Registros de
Propiedades desde 1916 hasta el
3 de Setiembre de 1943 que Alba
Rosa Elgueta haya vendido o dis-
puesto a otro título del todo o
parte de esa propiedad, todo lo
cual comprueba de una manera
inequívoca que el demandante

don Onofre Salazar es dueño, a
título inscrito, de la propiedad a
que se refiere la demanda, domi-
nio que unido al de sus predece-
sores data del año 1912;

9.º) Que la conclusión a que
se llega en el considerando 8.º de
este fallo se corrobora, además
de lo dicho por el demandado al
contestar la demanda y que se
analiza en el considerando 4.º del
fallo en alzada, referente al reco-
nocimiento que hace el demanda-
do en orden a que la propiedad
que se demanda es la que él ocu-
pa y posee, con el mérito de la
prueba testimonial rendida por el
demandante. En efecto, el testigo
Roberto Benavente, que declara
a fojas 46 de los autos, al con-
testar acerca de los puntos se-
gundo y tercero de la minuta de
fojas 36, expresa que conoce la
propiedad a que se refiere la de-
manda por haber intervenido co-
mo corredor en su venta; propie-
dad que antes tenía por deslindes
solamente los números asignados
a los sitios colindantes, los que
ahora figuran con el nombre de
las personas que han adquirido
esos sitios, pero que la propiedad
es la misma que ha comprado el
señor Salazar. Por su parte el tes-
tigo Luis Arismendi sostiene que
al adquirir el sitio doña Alba Ro-
sa Elgueta tenía por deslindes los

REIVINDICACION

139

números de los sitios colindantes, mientras que ahora tienen el nombre de las personas que los han adquirido, aun cuando ignora el nombre de esas personas;

10.º) Que el mérito de la prueba precedentemente analizada no aparece destruido con las probanzas agregadas al juicio por el demandado. En efecto, con el fin de establecer que él es dueño de la propiedad a que se refiere la demanda, ha acompañado los documentos de fojas 18, 19, 20, 21 y 22 de los cuales consta que, con fecha 20 de Abril de 1943, Juan F. Henríquez vendió a Humberto Zapata, un sitio que el primero dijo poseer en el barrio La Pampa, calle Ventus sin número, de 14 metros de frente por 50 metros de fondo, con los siguientes deslindes: al Norte, con Tomás Mora; Sur, calle Ventus; Oriente, Sanhueza y otros; y Poniente, con Francisco Rapás —fojas 18—; que esa compraventa se inscribió el 20 de Mayo de 1943, a fojas 440 vuelta bajo el N.º 675 del Conservador de Bienes Raíces, correspondiente al año 1943 —fojas 19—; que, con fecha dieciséis de Mayo de 1946, Zapata vendió ese sitio a Tránsito Garrido, asignándole el número 1623 de la calle Ventus —fojas 20—; que esa venta se inscribió a fojas 862

vuelta bajo el número 704 del Registro de Propiedades del Conservador de Bienes Raíces correspondiente al año 1946 —fojas 21—, y que, con fecha 28 de Noviembre de 1949, los señores Zapata y Garrido dejaron constancia que el sitio materia de la compraventa tenía el número 1653 y no el 1623 de la calle Ventus, hechos todos éstos que demuestran solamente que el demandado don Tránsito Garrido compró la propiedad a que se refiere la demanda y que esa propiedad está inscrita en el Conservador de Bienes Raíces, pero como ya se ha dejado de manifiesto, esas probanzas, no demuestran que Garrido Escalona haya comprado la propiedad a su verdadero dueño o a quien haya tenido el derecho de venderla;

11.º) Que a una conclusión análoga hay que llegar, analizando el contenido de los documentos presentados por el actor a fojas 10, 11 y 12 del proceso, los que dan fe de la inscripción de las compraventas de la propiedad a que allí se refieren y que, en otros considerandos de este fallo se establece, es la misma que se demanda en estos autos. Según esos documentos, al primero de los cuales se refiere el considerando 9 del fallo de primera instancia,

se inscribió por avisos el título de la propiedad que Ramón Aven-
daño vendió el 14 de Abril de
1943 a Juan F. Henríquez, quien
a su vez la vendió el 20 de Abril
de ese mismo año —seis días des-
pués— a Humberto Zapata,
quien, por último, la traspasó, el
5 de Junio de 1946, al demanda-
do en estos autos, don Tránsito
Garrido;

12.º) Que hecha a nombre de
Juan F. Henríquez la inscripción
del predio que corre a fojas 440
bajo el N.º 674 del Registro de
Propiedades correspondiente al
año 1943, que es de donde emana
la inscripción del demandado, ins-
cripción que, como se ha dicho,
fué practicada por medio de avi-
sos, no ha podido hacer cesar la
inscripción existente en favor de
doña Alba Rosa Elgueta que co-
rre a fojas 160 bajo el N.º 309
del Registro de Propiedades del
año 1916, pues esta inscripción no
aparece cancelada, y por el con-
trario, del documento agregado a
fojas 7, consta que ella estaba vi-
gente el 16 de Setiembre de 1949,
ni ha podido darse por cancelada,
desde que la primitiva inscripción
no está afecta por ninguna de las
situaciones contempladas en el ar-
tículo 728 del Código Civil, toda
vez que no hay constancia en los
autos de que haya existido el con-

sentimiento del poseedor inscrito,
ya para efectuar la cancela-
ción de la inscripción existente,
ya para transferir el dominio de
la propiedad a un tercero, como
tampoco hay constancia de que
exista decreto judicial que haya
ordenado esa cancelación;

13.º) Que establecido que la
inscripción por avisos hecha a
nombre de Juan F. Henríquez ca-
rece de valor, debe también ac-
ceptarse que se encuentran en
idéntica situación todas las ins-
cripciones derivadas de esa ins-
cripción, entre las cuales se en-
cuentra la inscripción del deman-
dado;

14.º) Que la reconvencción de-
ducida por el demandado se fun-
da en el hecho de que sería posee-
dor a título inscrito de la propie-
dad materia de la litis, la que
habría poseído por más de cinco
años, por lo cual habría adquirido
esa propiedad, mediante la pres-
cripción adquisitiva;

15.º) Que ya se ha dicho que
la inscripción de la propiedad he-
cha primitivamente a nombre de
don Juan F. Henríquez, y la he-
cha a nombre de Humberto Za-
pata y la efectuada a nombre de
Tránsito Garrido, carecen de va-
lor en razón de existir una ins-

REIVINDICACION

141

cripción anterior no cancelada sobre esa misma propiedad, y siendo así no puede amparar en esa inscripción el demandado su posesión, como tampoco puede pretender hacer nacer de esa inscripción el derecho a adquirir ese predio por medio de la prescripción adquisitiva ordinaria;

16.º) Que, a mayor abundamiento, debe tenerse presente que de la propia testimonial rendida por la parte demandada se desprende que ella no ha tenido posesión material del predio por el lapso exigido en el artículo 2508 del Código Civil. Así, sus testigos Nicolás Espinoza y Armando Oscar Morales, que declaran a fojas 47 vuelta y 58 vuelta, al responder al punto 6.º de la minuta de fojas 38, por medio de la cual se trata de acreditar la posesión del demandado, por medio de sus antecesores, desde el año 1943, se remiten simplemente a la escritura de compraventa de Garrido a Zapata, escritura que fué otorgada el año 1946 y en la que sólo se hace una referencia al hecho de que Zapata, a su vez, la habría adquirido el año 1943, reconociendo éste, al declarar como testigo a fojas 48, que efectivamente no entró a ocupar la propiedad, la que dejó tal como esta-

ba hasta venderla al señor Garrido el año 1946;

17.º) Que, por lo demás, no puede acogerse la prescripción adquisitiva alegada por el demandado en su reconvencción, desde que establecido, como está, que al inscribir Juan F. Henríquez, antecesor del reconviniente, esa propiedad a su nombre, ella estaba inscrita a nombre de Alba Rosa Elgueta y atento a lo dispuesto en el artículo 2505 del Código Civil, en contra de ese título inscrito no ha podido correr la prescripción adquisitiva ordinaria;

18.º) Que no es posible aceptar la alegación formulada por el demandante al contestar la reconvencción, en el sentido de que la prescripción adquisitiva se habría encontrado suspendida por el hecho de haber sido la vendedora de esa propiedad, doña Estela Pereira, una mujer casada. Desde que la acción de prescripción no se ha deducido contra la referida señora Pereira, que es la mujer casada a que se refiere la alegación formulada, sino que la excepción se dedujo contra el demandado, a quien no favorecen las disposiciones de la ley que, como la invocada por el demandante, sólo han sido establecidas en forma restringida en favor de

las personas relativamente incapaces.

Por estas consideraciones, se confirma, en su parte apelada, la sentencia de veintinueve de Setiembre del año pasado, escrita a fojas 51, sin costas en el recurso, por estimarse que el demandado ha tenido motivos plausibles para interponerlo.

Acordado esto último contra el voto del señor Ministro don Emilio Poblete Poblete, quien fué de opinión de confirmar, con costas, por estimar que no hay mérito para llegar a la conclusión de que el apelante ha deducido el recurso con motivo plausible. Se observa al Juez sus actuaciones de fojas 49 a 50 al negarse a citar a las partes para sentencia, encontrándose la causa, como aparece del proceso, en estado de dictarse ese fallo; como también se le observa que la parte expositiva del

fallo no cumple con los requisitos establecidos en el N.º 2.º del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, como también en el N.º 2.º del auto acordado de la Excelentísima Corte Suprema de 30 de Setiembre de 1920.

Anótese y devuélvase.

Agréguese el impuesto antes de notificar.

Redacción del señor Ministro don Ricardo Katz Miranda.

Emilio Poblete P. — Ricardo Katz M. — Marco A. Velásquez.

Dictada por los señores Ministros en propiedad de la Ilustrísima Corte, don Emilio Poblete Poblete, don Ricardo Katz Miranda y don Marco A. Velásquez Gutiérrez. — D. Martínez U., Secretario.