

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXII - JULIO - SEPTIEMBRE DE 1954 N.º 89

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

ROLANDO MERINO REYES
ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA
JUAN BIANCHI BIANCHI
QUINTILIANO MONSALVE JARA
MARIO CERDA MEDINA
EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION (CHILE)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

MANUEL MONSALVE MONSALVE
CON CELESTINO SEGUNDO FERREIRA

QUERRELLA DE RESTITUCION

Apelación de la sentencia definitiva

**POSESION — ACCIONES POSESORIAS — QUERRELLA DE RESTITUCION
— QUERRELLA DE AMPARO — COMUNEROS — COPROPIEDAD — INDI-
VISION — QUERRELLA DE RESTABLECIMIENTO — DESPOJO VIOLENTO.**

DOCTRINA.—La querrella posesoria de restitución es aquélla que, según los términos de los artículos 916 y 918 del Código Civil y 551 inciso 7.º del Código de Procedimiento Civil, tiene por objeto recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos, lo que la distingue de la querrella de amparo que tiene por fin conservar tal posesión.

Entre comuneros no proceden las acciones posesorias, a menos de tratarse de una querrella de res-

tablecimiento en que se justifique un despojo violento.

Sentencia de Primera Instancia

Arauco, veintisiete de Abril de mil novecientos cincuenta y cuatro.

Vistos:

A fojas 5, don Manuel Monsalve Monsalve, domiciliado en Coronel, y para estos efectos en esta ciudad, calle O'Higgins 135

expone: Que es poseedor de tres retazos de terrenos ubicados en la tercera subdelegación de este departamento, denominados El Huape, que adquirió por compra, el 11 de Setiembre de 1951, de don Manuel Jesús Monsalve Guzmán, lo que consta de la copia de la escritura que acompaña y del croquis adjunto, los que ha designado con los números I, II y III adyacentes al río Carampangue, y cuyos deslindes se especifican en los mismos documentos. Pues bien, pese a su posesión tranquila e ininterrumpida, sin vicios de clandestinidad ni violencia, a contar desde la fecha de compra, posesión a la cual puede agregar la de su vendedor, don Celestino Segundo Ferreira, agricultor, domiciliado en Arauco, calle Esmeralda esquina Körner, a contar desde los primeros días de Setiembre de 1953, en diferentes actos de violencia, introdujo animales, cortó alambrados y luego tomó posesión de dos de los retazos de terrenos, lo que determinó la salida de un arrendador que tuvo en los referidos retazos. El predio que Ferreira ha usurpado en forma ilegítima es el que se demarca con los números II y III de la escritura y croquis acompañados y cuyos deslindes y dimensiones indica. Hace presente que en la parte Norte el terreno

limita con el usurpador Ferreira. Hace además presente que de los actos que caracterizan su posesión en los retazos deslindados, dió en arrendamiento a don Pedro Rolando Inzunza, quien debió liquidar el referido contrato por los atropellos de que fué objeto del ya nombrado Ferreira. En resumen, se reúnen en el caso sublite los requisitos de la querrela de restitución y procede, en consecuencia, que previos los trámites de rigor, se disponga la entrega de los referidos terrenos. Previas las citas legales que hace, pide se tenga por interpuesta demanda posesoria de restitución en contra del individualizado Celestino Segundo Ferreira, acogerla y declarar en definitiva: 1.º) Que el demandado debe restablecer a su costa los cercos destruidos, dejando al demandante en posesión tranquila, dentro de tercero día, de los retazos indicados en el cuerpo de la presente demanda; 2.º) Que se aperciba al querrelado con arrestos proporcionales en caso de reincidencia de los actos perturbadores y que embaracen la posesión; y 3.º) Que se le condene en las costas. Por un otrosí indica sus medios de prueba.

Se citó a las partes a comparendo, celebrándose el que consta de fojas 7 vuelta.

QUERRELA DE RESTITUCION

383

El querellante ratificó su demanda.

El querellado contestando dice que es comunero en el mismo retazo de terreno donde el querellante dice que le han introducido animales, por compras que ha hecho a Rosa y Tránsito Lagos Monsalve, que tenían derechos en esos terrenos. Ofrece acompañar las respectivas escrituras. Además, don Manuel Jesús Monsalves, ya fallecido y dueño de esos terrenos lo tuvo como mediero en ellos.

El querellante replica que puede haber comprado derechos en la hijuela N.º 2, pero que no ha tenido nunca posesión de esa hijuela.

El Juzgado recibió la causa a prueba, rindiéndose la testifical e instrumental que consta de autos.

Se pidieron los autos para sentenciar.

Considerando:

1.º) Que el querellado en la contestación a la querrela, a fojas 7 vuelta, ha reconocido implícitamente los fundamentos de la querrela; y para justificarse dice que es comunero en los retazos de te-

rrenos donde el querellante dice que le han introducido animales, por compras que ha hecho a las personas que nombra, que tenían derechos en esos terrenos, lo que ofrece acreditar. Además, don Manuel Jesús Monsalve, ya fallecido, y dueño de esos terrenos, lo tuvo de mediero en ellos;

2.º) Que por su parte el querellante ha acreditado con los dichos de los testigos Candelario Ayala González, Enrique Sáez Sáez y Mariano Valdebenito Sanhuesa, que deponen a fojas 7 vuelta, 8 y 8 vuelta que él ha estado en posesión de los retazos de terreno a que se refiere la querrela, los que tuvo arrendados a don Rolando Fraile, agregando el primer y el tercer testigo que el señor Fraile tuvo que dejar el arriendo porque don Celestino Segundo Ferreira se metió en esos terrenos, echando sus animales y prohibiendo al señor Fraile que estuviera más allí y lo echó para un retazo de terreno de la hijuela N.º 1;

3.º) Que los documentos acompañados por el querellado don Celestino Segundo Ferreira para acreditar la compra de los derechos a María del Tránsito y Ana Rosa Lagos, que rolan de fojas 10 a 14, no lo facultan para to-

mar de por sí posesión de parte alguna de las hijuelas donde esos derechos incidirían, toda vez que esas hijuelas estaban posesionadas por el querellante.

Y visto lo prescrito en los artículos 551, 560, 561 y 562 del Código de Procedimiento Civil; y 918 del Código Civil, se declara que ha lugar, con costas, a las peticiones de la demanda.

Anótese. Reemplácese el papel incompetente.

E. Espinoza Mardones.

Dictada por el señor Juez Letrado titular del departamento, don Enrique Espinoza Mardones. —Rodolfo Bahámonde Puga, Secretario.

Sentencia de Segunda Instancia

Concepción, cuatro de Septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro.

Vistos:

Reproduciendo sólo la parte positiva de la sentencia de primera instancia y sus citas legales, menos la del artículo 560 del Có-

digo de Procedimiento Civil que se elimina, y teniendo presente:

1.º) Que la acción deducida por don Manuel Monsalve Monsalve es la querrela posesoria de restitución, la que, según los términos de los artículos 916 y 918 del Código Civil y 551 inciso 7.º del Código de Procedimiento Civil, tiene por objeto recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos, lo que la distingue de la querrela de amparo que tiene por fin conservar tal posesión;

2.º) Que no obstante la claridad de los preceptos legales que gobiernan ambas acciones, un somero examen del texto mismo de la querrela de fojas 5 revela que los hechos que se denuncian son netamente perturbatorios y típicos de molestias que sólo autorizan la interposición de la querrela posesoria de amparo;

3.º) Que, en efecto, la querrela indica como atropellos o actos de violencia, los de haberse cortado alambrados y haberse echado animales en los predios sobre que ella versa, y aunque se añade que hubo toma de posesión, lo cierto es que esos actos son característicos, no de una usurpación, sino que de turbaciones o embarazos de la posesión;

QUERRELA DE RESTITUCION

385

4.º) Que ello queda aún más de manifiesto, si se analizan las peticiones concretas de la querrela en que, después de pedirse se tenga por interpuesta demanda posesoria de restitución, se impetra, no la restitución de los predios presuntivamente usurpados, sino que se restablezcan los cercos destruidos y se aperciba al querrellado con arresto para el caso de reincidencia en los actos perturbatorios y que embaracen la posesión;

5.º) Que, como se ve, reclamando de actos de embarazo de la posesión, el actor ha deducido, equivocadamente, querrela de restitución, no obstante lo cual impetra medidas de protección y no la restitución de los predios usurpados que es lo propio de tal clase de interdicto posesorio y ello es suficiente para desestimar la querrela de fojas 5;

6.º) Que, por otra parte, y argumentando solamente en la hipótesis de que fuera admisible una querrela de restitución fundada en actos perturbatorios que sólo autorizan la interposición de una querrela de amparo —el actor sólo trajo a la litis como prueba documentaria, los siguientes instrumentos: a) copia autorizada de escritura pública de fojas 1 que

acusa la compra de un retazo cuyos deslindes difieren notoriamente de los indicados en el croquis de fojas 3 y dos compras de acciones y derechos que inciden en los retazos que en aquél se anotan; b) croquis de fojas 3 confeccionado por el propio actor en el que se señalan los retazos; y c) contrato privado de arriendo de fojas 4 entre él y un tercero: don Pedro Rolando Fraile, que se refiere a dos de los retazos que en el croquis y en la querrela se signan con los números romanos II y III. Como quiera que, tal como se expresó antes, la venta del retazo signado con el número romano III, no corresponde al croquis; que en cuanto al retazo signado II la venta sólo comprende acciones y derechos; que no hay inscripciones de dominio; y que los documentos de fojas 3 y 4 tienen carácter privado, por lo que carecen de valor probatorio—, es fuerza concluir que el actor no ha justificado, con la prueba documentaria, tener posesión inscrita sobre los predios de la querrela;

7.º) Que por lo que respecta a la prueba testifical, cumple señalar que ésta es absolutamente deficiente e ineficaz, como se verá más adelante, para demostrar los dos hechos esenciales a que está obligado quien interpone una que-

rella restitutoria, a saber: posesión material tranquila y no interrumpida por el lapso de un año completo y haber sido despojado del predio o predios cuya restitución persigue;

8.º) Que, en efecto, examinando el contenido de las declaraciones de los cuatro testigos presentados por el actor, cabe concretar: a) El primer testigo, Candelario Ayala, declara de oídas primero: que en 1951 Manuel Monsalve sembró papas en los terrenos de la querrela, los que no singulariza, y supo que no habían dejado cosechar; y segundo: que Fraile, en Septiembre de 1953, le contó que no seguiría arrendando, porque un señor Ferreira le había echado sus animales afuera; y depone haberse impuesto de visu que a principios de Marzo (1954), andaban en los predios animales ajenos y no sabe si serían de Ferreira o de otros. Resalta la deficiencia de este testigo de oídas y que no da razón de sus dichos en lo que asegura constarle personalmente; b) El segundo testigo, Avelino Martínez, dice haber conocido los terrenos de la querrela, que no singulariza, como debió hacer, y que estaban en posesión del padre del actor y no sabe quién está ahora en posesión de ellos. No sabe de quién

son los animales que ha visto en los terrenos. La deficiencia de este testigo es notoriamente mayor que la del anterior; c) El tercer testigo, Enrique Sáez, que también dijo conocer los terrenos sin singularizarlos, afirmó que los poseía don Manuel Jesús Monsalve que falleció y no sabe quién está actualmente en posesión de ellos e ignora a quién pertenezcan los animales que ha visto allí. Sólo supo que el querellante le había hecho arriendo a don Rolando Fraile e ignora por qué razón. Como en el caso anterior, la deficiencia de este testigo es notoria; y d) El cuarto y último testigo, Mariano Valdebenito, dijo también conocer los terrenos, sin singularizarlos y afirmó, sin explicar tampoco por qué lo sabe, que el querellante los compró a su padre. Dice haber conocido el año 1952 a Rolando Fraile como arrendatario de los terrenos que actualmente ocupa el querrellado Ferreira, a quien vió abrir cercos y echar animales. Cuenta, además, sin explicar por qué le consta, que el arrendatario Fraile se vió obligado a abandonar el arriendo por la intervención de Ferreira. Aunque este testigo se refiere a los dos aspectos de que se hizo mención, a saber: posesión material (sin indicar el tiempo) y despojo (lo confunde con

QUERRELLA DE RESTITUCION

387

la perturbación), no indica claramente cómo llegaron los hechos que afirma a su conocimiento, ni su exposición es razonada;

9.º) Que la ponderación que se ha hecho de las declaraciones testimoniales, —de las que resulta que sólo un testigo se manifiesta conocedor de los hechos, aunque sin dar explicaciones satisfactorias de sus dichos— reafirma y recalca lo que se dijo en el considerando séptimo sobre la ineficacia de la prueba testifical que no reúne los requisitos que previene el artículo 384 del Código de Procedimiento Civil para constituir prueba completa;

10.º) Que no habiéndose probado por el demandante que tenga posesión inscrita sobre los retazos de la demanda, ni tampoco que haya tenido posesión material sobre los mismos por un año completo, procede desestimar la querrela aún suponiéndola bien interpuesta;

11.º) Que por más que se diera valor a las probanzas anteriormente examinadas, en orden a establecer la posesión material de los inmuebles a favor del actor, siempre faltaría uno de los basamentos de la acción restitutoria, cual es el despojo que autorice la

restitución, que es elemento substancial, y de los antecedentes no resulta probado tal elemento, por lo que siempre procedería desestimar la demanda;

12.º) Que la circunstancia de que el querrellado haya reconocido haber sido mediero del que fué dueño de los terrenos, el extinto don Manuel Jesús Monsalve, no significa, como lo pretende el querellante, un reconocimiento de dominio exclusivo ni de posesión por parte de éste, ni tampoco una detentación arbitraria de aquél;

13.º) Que conviene dejar constancia de que la afirmación del querrellado en cuanto a ser comunero en el retazo en que se dice haber echado animales (el signado II en números romanos), —por haber comprado a Rosa y Tránsito Lagos Monsalve, que tenían derechos en dichos terrenos— aparece corroborada con lo expuesto por el querellante que reconoció la posibilidad de tales compras en la hijuela II. Y debe advertirse que con la escritura de fojas 14, el querrellado justificó haber adquirido de las mencionadas Rosa y Tránsito Lagos, los derechos hereditarios que les correspondían por herencia de Juan Ignacio Monsalve y Manuela Guzmán progenitores de Manuel

Jesús Monsalve Guzmán que, según la escritura de fojas 1, sería el tradente del actor y de esa escritura aparece que las acciones y derechos vendidos por aquél y que inciden en la hijuela II, fueron adquiridas por compra a Ignacio Lagos Monsalve;

14.º) Que, por otra parte, con la escritura de fojas 12, el querellado probó que el tantas veces mencionado don Manuel Jesús Monsalve Guzmán —de quien el actor deriva los derechos que pretende— el 8 de Agosto de 1949 (es decir, con anterioridad a la venta al querellante, la que ocurrió el 11 de Septiembre de 1951), vendió a doña Manuela Monsalve Martínez, la cuota por gananciales en la sociedad conyugal habida con su difunta mujer doña Amalia Martínez Rivera, cuya herencia, según inventario protocolizado y que corre a fojas 10, comprendía varios retazos del fundo Guapi, Guape o Huape comprados por don Manuel Jesús Monsalve juntamente con don Leopoldo y don Sufranio Monsalve que figuran como colindantes de los terrenos. Y de la escritura de cesión de fojas 27, rectificada por la de fojas 28, presentadas en esta instancia, aparece que la mencionada adquirente doña Manuela Monsalve Martínez

cedió al querellado don Celestino 2.º Ferreira los derechos que por la referida escritura de 8 de Agosto de 1949 (la de fojas 12) había adquirido de don Manuel Jesús Monsalve; y

15.º) Que, en consecuencia, el querellado ha probado ser proindivisario, copartícipe o comunero en los terrenos de la querrela y entre comuneros no proceden las acciones posesorias, a menos de tratarse de una querrela de restablecimiento en que se justifique un despojo violento. Por manera que, aún suponiendo bien ejercitado el interdicto restitutorio y correctamente probada la posesión y los actos perturbatorios, no podría hacerse lugar a la demanda por ser querellante y querellado comuneros en los predios de que aquélla trata y sobre los que ha versado la contienda litigiosa.

Por las consideraciones expuestas y con arreglo, además, a lo prevenido en los artículos 916, 921, 923, 925, 1698, 1699, 1700 y 1713 del Código Civil y 144, 160, 170 y 341 N.º 1.º del Código de Procedimiento Civil, se revoca la sentencia en alzada de veintisiete de Abril del año en curso, que se registra a fojas 18, y se declara: que no ha lugar, con costas, a la querrela de fojas 5, quedando a

QUERRELLA DE RESTITUCION

389

salvo el derecho del querellante para ejercitar, como viere convenirle, las acciones ordinarias que fueren procedentes.

Anótese y devuélvase. Complétese el impuesto antes de notificar.

Redacción del señor Ministro don René López Vargas.

Julio E. Salas Q. — Marco A. Velásquez — René López Vargas.

Dictada por los señores Presidente de la Ilustrísima Corte, don Julio E. Salas Quezada y Ministros en propiedad, don Marco A. Velásquez Gutiérrez y don René López Vargas. — Enrique Lagos Valenzuela, Secretario.