

# REVISTA DE DERECHO

AÑO XXIII

ABRIL - JUNIO DE 1955

N.º 92

**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**

**VICTORIO URRUTIA CRUZ**  
**CON JOSE MERCEDES FLORES**

**OPOSICION A NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR**

**Apelación de la sentencia definitiva.**

**SUCESION POR CAUSA DE MUERTE — TITULO — MODO DE ADQUIRIR — HERENCIA — INDIVISION — COMUNIDAD DE BIENES — PARTICIPACION DE BIENES — PARTIDOR — NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR — OPOSICION AL NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR — LEGITIMO CONTRADICTOR — DERECHOS EN LA COMUNIDAD — COMUNERO — INDIVISARIO — DOMINIO EXCLUSIVO — POSESION EFECTIVA — INSCRIPCION DE POSESION EFECTIVA — INSCRIPCION ESPECIAL DE HERENCIA — OMISION DE LAS INSCRIPCIONES — INSCRIPCION DE DOMINIO — POSESION — POSESION INSCRITA — POSESION LEGAL.**

**DOCTRINA.**—No procede el nombramiento de partidor, y es perfectamente admisible la oposición que, al efecto se haga valer, si la persona que provoca tal designación no logra justificar dominio sobre el todo o parte del terreno o inmueble cuya división pretende, ni siquiera que tenga acciones sobre él, ni que tal terreno o inmueble forme parte o pertenezca a una comuni-

dad indivisa de la que el actor constituya uno de los integrantes.

La circunstancia de aparecer de los documentos exhibidos por el opositor que el terreno o inmueble sub-lite habría pertenecido a una sucesión, o mejor dicho, que habría operado el título y modo de adquirir sucesión por causa de muerte, y el hecho de no existir constancia de haberse practicado las inscripciones ge-

neral y especial de herencia, no lo privan del derecho a oponerse a la designación de partidor si, al mismo tiempo, acredita documentalmente y exhibe una inscripción practicada a su favor y con respecto al aludido inmueble, que le confiere la posesión legal inscrita sobre el mismo.

Si sólo se ha litigado respecto a la existencia o inexistencia de una comunidad indivisa, por oposición de legítimo contradictor al nombramiento de partidor, no procede hacer en el fallo declaraciones propias de una acción de dominio que no se ha ejercitado en el pleito.

#### **Sentencia de Primera Instancia**

Arauco, treinta y uno de Julio de mil novecientos cincuenta y cuatro.

Vistos (\*):

Considerando respecto al fondo de la causa:

1.º) Que don Victorio Urrutia Cruz ha fundado su oposición

al nombramiento de partidor, alegando dominio exclusivo sobre el predio "Lagunita" cuya partición se pide, y ha tratado de acreditar tal afirmación con las escrituras acompañadas a fojas 1, 3 y 5:

2.º) Que la escritura de fojas 1 se refiere a la compra hecha por don José Arturo Retamal Pereira a don Alejandrino Urrutia Cruz, de la cuota hereditaria de éste en la sucesión de doña Brígida Cruz, escritura que nada prueba, por sí misma, sobre el dominio exclusivo de don Victorio Urrutia Cruz sobre el predio "Lagunita", pues en ninguna parte de dicha escritura se alude al referido predio;

3.º) Que la copia de escritura acompañada a fojas 3, y que se refiere a la cesión que a su vez hizo el anterior cesionario de la cuota de don Alejandrino Urrutia Cruz, don José Arturo Retamal Pereira al actual demandante don Victorio Urrutia Cruz, tampoco nada prueba sobre la exclusividad del dominio del predio "Lagunita", pues no se le nombra entre la cuota de bienes cedidos;

---

(\*) Deliberadamente se ha omitido la publicación de la parte expositiva del fallo, por carecer de importancia.—La Dirección de la Revista.

## OPOSICION A NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR

291

4.º) Que la escritura allegada en copia autorizada a fojas 5, que se refiere a compras hechas por don Victorio Urrutia Cruz a Salvador 2.º Urrutia y a doña Maria del Tránsito Urrutia. deja establecido que lo comprado es un retazo de terreno dentro del fundo "Lagunita", con los deslindes allí señalados;

5.º) Que la expresión "dentro del fundo "Lagunita" que se emplea en la escritura, deja en claro que el total del predio no pertenece a don Victorio Urrutia Cruz, como él lo sostiene; y, por el contrario, queda de manifiesto que debe haber otros condueños en el resto del predio "Lagunita";

6.º) Que don Victorio Urrutia Cruz no ha rendido otra clase de pruebas para acreditar su oposición al nombramiento de partidior pedido por don José Mercedes Flores;

7.º) Que, por su parte, don José Mercedes Flores ha acreditado con la copia de la escritura agregada a fojas 1 del cuaderno de petición de nombramiento de partidior, que ha comprado un retazo de terreno en el mismo predio "Lagunita" donde don Victorio Urrutia Cruz hizo también compra, lo que se acredita con el

número 3528, correspondiente al Rol de Avalúos, y al cual se refieren ambas compraventas, resultando entonces comuneros.

Por las consideraciones anteriores y visto lo prescrito en los artículos 1698 y 1700 del Código Civil; 144, 162, 170, 253 y 823 del de Procedimiento Civil, se declara:

1.º) Que no ha lugar a la impugnación del instrumento público cuya copia autorizada se acompañó a fojas 1 del cuaderno de petición de nombramiento de partidior, deducida a fojas 17 de este cuaderno de oposición; y

2.º) Que no ha lugar a la oposición al nombramiento de partidior que se entabló en el escrito de fojas 7, por don Victorio Urrutia Cruz, a quien se condena a pagar las costas de la causa.

Anótese y reemplácese el papel incompetente, antes de notificar.

E. Espinoza Mardones.

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

### **Sentencia de Segunda Instancia**

Concepción, siete de Marzo de mil novecientos cincuenta y cinco.

#### **Vistos:**

Eliminando los considerandos de la sentencia de primera instancia, a excepción del primero, y la cita del artículo 253 del Código de Procedimiento Civil; reproduciendo, en lo demás, dicho fallo y teniendo presente:

1.º) Que don José Mercedes Flores, acompañando la copia de escritura pública que corre a fojas 1 del cuaderno principal e invocando la existencia de una comunidad, se presentó a fojas 3 de dicho cuaderno impetrando el nombramiento de Juez Compromisario para poner término a la indivisión del retazo que individualiza, para lo cual demandó a don Victorio Urrutia, a don Rosendo Cruz y a don Mamerto Cruz;

2.º) Que, por su parte, uno de los demandados, don Victorio Urrutia, como legítimo contradictor y acompañando las copias de escrituras de fojas 1, 3 y 5 de este cuaderno separado, se presentó oponiéndose al susodicho

nombramiento, fundándose: 1.º en que no existe la comunidad que se alega; y 2.º en que él tiene dominio exclusivo sobre el retazo de que se trata;

3.º) Que en su libelo de demanda el actor individualizó el terreno como denominado "Lagunita" y ubicado en el departamento de Arauco, que deslinda: Norte, Carlos Zapata; Sur y Poniente, Manuel Peña y Oriente, Cornelio Garrido, no obstante que el título con que pretende probar la comunidad, da fe sólo de una venta de un retazo inominado, rol N.º 3528 de la Comuna de Arauco, que deslinda: Norte, Carlos Zapata en 80 metros; Sur, Manuel Mella en 70 metros; Oriente, José Mamerto Cruz en 300 metros; y Poniente, Victorio Urrutia en 300 metros;

4.º) Que del título agregado por el opositor Urrutia a fojas 5, aparece que adquirió por compra un retazo de terreno de dos hectáreas más o menos ubicado en el departamento y comuna de Arauco, dentro del fundo "Lagunita", que deslinda: Norte, Carlos Zapata y Teodorinda Durán en 75 metros más o menos; Sur, sucesión de Manuel Peña en 55 metros más o menos; Oriente, René Artigas en 300 metros más



## OPOSICION A NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR

293

o menos; y Poniente, la misma sucesión Peña en igual medida. Y se indica que el retazo figura en el Rol de Avalúos con el N.º 3528, es decir, el mismo que indica el título del actor;

5.º) Que aun cuando durante la secuela del juicio no se produjo otra clase de prueba acerca de la identidad de los retazos mencionados en los títulos de ambas partes litigantes, lo cierto es que, por la nominación, ubicación, cabida y deslindes que guardan semejanzas, y por el rol de avalúos, cabe inferir que se trata de un mismo predio;

6.º) Que, sentados así los hechos, y partiendo de las premisas de que el actor alega una comunidad que uno de los demandados discute y habiéndose hecho contencioso el asunto por oposición de legítimo contradictor que fue demandado, corresponde al actor probar la existencia de la comunidad que alega para que su acción prospere, sin perjuicio de que el demandado, que se atribuye el dominio exclusivo, deba, por su parte, probar tal dominio tendiente a desvirtuar las pruebas sobre la comunidad;

7.º) Que el actor no ha presentado otra prueba sobre la in-

división alegada, que la copia de escritura a que se hizo referencia más arriba. Pero cabe advertir, como lo representa su contraparte, que esa escritura se refiere a una compra de cuerpo cierto, lo que excluye la indivisión que aduce; y, seguidamente, debe recalcar que, según certificado puesto al pie de la escritura, tal compra no se inscribió por no aparecer título anterior inscrito a nombre de los tradentes. Luego, con el instrumento acompañado, el actor no ha logrado justificar el dominio sobre el todo o parte del terreno, ni siquiera que tenga acciones sobre él, ni que tal terreno forme parte o pertenezca a una comunidad indivisa, requisito indispensable para que proceda el nombramiento de partidor;

8.º) Que el demandado y opositor exhibió, en cambio, la escritura de compra de fojas 5, la que aparece con certificado de inscripción y con ello ha probado tener posesión legal inscrita sobre el terreno de la demanda, la que se encuentra vigente y ha durado más de un año que es el requisito previsto en el artículo 924 del Código Civil y sin que se haya demostrado que los antecesores en el dominio del inmueble lo adquirieran por compra a quienes no eran poseedo-

res. Por el contrario, el propio opositor acompañó los documentos de fojas 1 y 3, antecedentes que completan el título exhibido, como quiera que tales documentos demuestran el traspaso al opositor de los derechos de uno de los comuneros en la herencia de que el terreno habría formado parte y en la que le habría cabido a aquél una cuota hereditaria al igual que a sus demás hermanos que figuran como vendedores del terreno. Y si bien es cierto que esos antecedentes revelan que el terreno sub-lite habría pertenecido a una sucesión, o mejor dicho, que habría operado el título y modo de adquirir sucesión por causa de muerte, y no hay constancia de que se practicaran las inscripciones general y especial de herencia, no lo es menos que, como ya se indicó, el opositor ha exhibido una inscripción a su favor sobre el terreno que le confiere la posesión legal inscrita;

9.º) Que, en consecuencia, habiendo el opositor probado tener actualmente posesión legal inscrita sobre el terreno que se dice proindiviso en la demanda, se ha desvirtuado totalmente la única probanza del actor que es una compra hecha a personas respecto de las cuales no ha acreditado que tuvieran derechos sobre la

mencionada propiedad o que hubieren reunido todas las cuotas de una sucesión hereditaria a la que dicha propiedad hubiere pertenecido y sin que pudiera inscribirse;

10.º) Que aun cuando el título del opositor indica que el retazo está ubicado dentro del fundo "Lagunita", ello no significa que forme parte de un predio mayor indiviso, y en el supuesto de que el título no inscrito del actor se refiera a un retazo diverso —a pesar de tener un mismo rol de avalúos— nada puede revelar que haya comunidad entre ellos;

11.º) Que habiéndose litigado respecto a la existencia o inexistencia de una comunidad indivisa, por oposición de legítimo contradictor al nombramiento de partidor, no procede, como lo pretende el opositor, que se hagan en el fallo declaraciones propias de una acción de dominio que no se ha ejercitado.

Por las consideraciones expuestas y en conformidad, además, con lo prevenido en los artículos 682, 686, 1317, 1801 y 1815 del Código Civil y 160 y 342 N.º 1.º del de Procedimiento Civil, se revoca la sentencia apelada de treinta y uno de Julio del año pasado, escrita a fojas 26, en

**OPOSICION A NOMBRAMIENTO DE PARTIDOR**

**295**

cuanto por la declaración segunda se niega lugar a la oposición al nombramiento de partidor deducida a fojas 7 por don Victorio Urrutia, y se decide que ha lugar, con costas, a dicha oposición, sólo en cuanto no ha lugar al nombramiento de partidor. Se confirma en lo demás dicho fallo.

Anótese y devuélvase.

Agréguese el impuesto antes de notificar.

Redacción del señor Ministro don René López Vargas.

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

Dictada por los señores Ministros titulares de la Ilustrísima Corte, don Marco A. Velásquez Gutiérrez, don Julio E. Salas Quezada y don René López Vargas. — Edilio Romero G., Secretario subrogante.