

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXIV — JULIO - SEPTIEMBRE DE 1956 — N.º 97

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA

ESTEBAN ITURRA PACHECO



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION

JUAN ALVAREZ LOPEZ Y OTRO
CON PEDRO CABEZAS DIAZ Y OTRO

JUICIO SUMARIO DE CONSTITUCION DE SERVIDUMBRE

Apelación de la sentencia definitiva

SERVIDUMBRE — SERVIDUMBRE DE TRANSITO — SERVIDUMBRES DISCONTINUAS — ADQUISICION DE LAS SERVIDUMBRES DISCONTINUAS — GOCE DE LAS SERVIDUMBRES DISCONTINUAS — CONSTITUCION DE LAS SERVIDUMBRES DISCONTINUAS — TITULO — TITULO REAL Y EFECTIVO — GOCE INMEMORIAL — PREDIO DOMINANTE — PREDIO SIRVIENTE — RECONOCIMIENTO EXPRESO DEL DUEÑO DEL PREDIO SIRVIENTE — ESCRITURA PUBLICA — DERECHO DE SERVIDUMBRE — TRADICION DEL DERECHO DE SERVIDUMBRE — VENTA DE SERVIDUMBRE — CONTRATO SOLEMNE — SOLEMNIDADES — PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO DE VENTA DE SERVIDUMBRE.

DOCTRINA.— La servidumbre de tránsito es de aquéllas que la ley califica de discontinuas, según aparece de la definición y clasificación que al respecto hace el artículo 822 del Código Civil; y por lo tanto requiere, para su adquisición y goce, de un título real y efectivo, ya que, como lo expresa el artículo 882 del Código citado, no basta para constituir la ni siquiera el goce inmemo-

rial de ella, aceptando únicamente el legislador que el título sea reemplazado por el reconocimiento expreso del dueño del predio sirviente, como lo indica el artículo 883 del ya mencionado cuerpo de leyes.

Tanto el título efectivo como el reconocimiento expreso del dueño del predio sirviente, deben aparecer claramente manifestados en escritura pública, ya que, según

lo establecen los artículos 698 y 1801 del Código Civil, la tradición de un derecho de servidumbre se efectuará por escritura pública en que el tradente exprese constituirlo y el adquirente aceptarlo y la venta de los bienes raíces, servidumbres y censos, no se reputa perfecta ante la ley mientras no se ha otorgado escritura pública.

Sentencia de Primera Instancia

Los Angeles, dos de Marzo de mil novecientos cincuenta y seis.

Vistos:

Considerando:

1.º) Que los demandantes solicitan se declare constituida servidumbre de tránsito sobre el camino interno del fundo "Castillo-Lipín", hoy parcelado en varias hijuelas que serían del dominio de las partes de este juicio, por concurrir los requisitos de la constitución de servidumbre por destinación del padre de familia;

2.º) Que esas condiciones son las siguientes: a) que los dos predios actualmente separados hayan pertenecido a un mismo dueño; b) que el servicio se hubiere

constituido por el mismo propietario; c) que se trate de un servicio continuo y aparente; y d) que en el acto de enajenación o partición, nada se exprese en contra de la constitución de esa servidumbre;

3.º) Que el primer requisito no está comprobado, porque los únicos antecedentes allegados a la causa sobre este particular son las escrituras de fojas 5 y 7, las cuales sólo acreditan: a) que los demandantes compraron dos hijuelas —separadamente— a Manuel Castillo Roldán; y b) que están ubicadas en el fundo "Castillo-Lipín" que perteneció a don Arturo Reyes Rioseco. No existe ningún medio probatorio de orden documental sobre el dominio o posesión que los demandados tengan en los predios indicados por los actores en su libelo de fojas 1, por cuyo motivo no puede saberse si tienen derecho en los fundos "Castillo-Lipín";

4.º) Que sobre la segunda circunstancia referida en el motivo segundo de este fallo, sólo cabe mencionar las declaraciones de los testigos Domingo Rioseco (fojas 16) y Ruperto Ramos (fojas 16 vuelta), quienes manifiestan que el vendedor Manuel Castillo le dijo a Rioseco que los de-

CONSTITUCION DE SERVIDUMBRE

391

mandantes tienen derecho a una servidumbre de tránsito sobre el predio de los demandados;

5.º) Que esa prueba testifical no acredita esa condición, porque se refiere a circunstancias que no constan en las escrituras públicas de fojas 5 y 7 y que difieren de las comprendidas en la condición en estudio;

6.º) Que procede desechar la demanda por no concurrir la totalidad de los requisitos señalados en el motivo segundo;

7.º) Que los medios probatorios que resta ponderar son el informe pericial de fojas 53 y la prueba testimonial corriente de fojas 16 a 17 vuelta, de fojas 18 vuelta a 19 vuelta y la de fojas 42 a 43 vuelta;

8.º) Que el citado informe llega a la conclusión que el camino cuestionado es el más conveniente para los demandantes, no así para los intereses de la contraparte, ya que dividiría en dos sectores las hijuelas que éstos cultivan y por este motivo perjudicaría las siembras y otras labores agrícolas;

9.º) Que, ahora, procede ponderar la prueba testimonial rendida a fojas 16, 19, 42 y 43 de

estos autos. El testigo Domingo Rioseco (fojas 16) manifiesta que los fundos "Lipín" y "El Castillo" pertenecieron a Arturo Reyes Matus, padre de don Arturo Reyes Rioseco, que el vendedor les manifestó a los demandantes que tenían derecho a ejercer servidumbre de tránsito sobre las hijuelas de los demandados y que el camino interior es la única salida cercana que tienen estas partes para llegar al camino público, del cual hicieron uso durante un año; el testigo Ruperto Ramos (fojas 16 vuelta) expresa los mismos juicios emitidos por el testigo Rioseco; Bonifacio Novoa (fojas 17) dice que los fundos "Lipín" y "El Castillo" pertenecieron a don Arturo Reyes Matus, pasando después al dominio de Arturo Reyes Rioseco y que el camino interior de esos fundos es la salida más cercana que tienen los actores para llegar al camino público y reconoce que éstos pueden salir por otras vías que se encuentran más distantes de esa ruta; Juan Morales (fojas 18 vuelta, 19 y 19 vuelta) dice que las hijuelas de las partes pertenecen al fundo "El Castillo"; que existía un camino interno en esta propiedad, que los demandados pueden salir a la vía pública atravesando la hijuela de don Domingo Rioseco, o bien, siguiendo

do el camino que principia en la hijuela de los Cid, continúa por las hijuelas de los demandados y desemboca en el camino público; y que antiguamente los fundos nombrados pertenecieron a distintos dueños, y después pasaron al dominio de don Arturo Reyes quien los transfirió a don Manuel (el testigo ignora el apellido); el testigo Leonidas Rioseco (fojas 42) expresa que existe una distancia de tres mil metros entre las hijuelas de los actores y el camino público, pasando por el camino en discusión, que existen otros caminos más cortos para llegar a la vía pública; el testigo Carmen Gacitúa (fojas 42 vuelta) y el testigo Víctor M. Contreras (fojas 43) expresan que existe una distancia de dos mil cuatrocientos metros entre las hijuelas de los demandantes al camino público, pasando por el camino cuestionado, que existen otros caminos más cortos para salvar esa distancia.

Visto, además, lo dispuesto en los artículos 881 del Código Civil y 144 y 170 del Código de Procedimiento Civil, se declara: que no ha lugar a la demanda de fojas 1, con costas.

Anótese.

Julio Rojas B.

Dictada por el señor Juez titular del Primer Juzgado de Letras del departamento, don Julio Rojas Bañados. — José Morales S., Secretario.

Sentencia de Segunda Instancia

Concepción, treinta de Agosto de mil novecientos cincuenta y seis.

Vistos:

Reproduciendo la parte expositiva de la sentencia apelada y teniendo presente:

1.º) Que los demandantes Juan Alvarez López y José Molina Aranda, pidieron en su demanda de fojas 1 que se declare su derecho a hacer uso de la servidumbre de tránsito de que gozan sus parcelas, formadas de la subdivisión del fundo "El Castillo" o "Lipín", y que ha sido entorpecida por los demandados Pedro Cabezas Díaz y Víctor Hernández, quienes han impedido el libre paso por un camino que atraviesa los predios de estos últimos, dejando expresa y clara constancia al ratificar la demanda en el comparendo cuya acta se lee a fojas 9, de que no tratan de cons-

CONSTITUCION DE SERVIDUMBRE

393

tituir una nueva servidumbre, sino hacer uso de una ya existente;

el artículo 883 del ya indicado cuerpo de leyes;

2.º) Que los demandados Cabezas y Hernández se opusieron a la acción deducida en su contra, alegando que al adquirir los predios no se les impuso servidumbre ninguna y que, por otra parte, los predios de los actores tienen salida directa al camino público a Villucura y Santa Bárbara. Agregan, además, que el camino que pretenden usar los demandantes, atraviesa terrenos de cultivo, por lo cual les perjudicaría seriamente el tránsito por personas extrañas;

3.º) Que la servidumbre de tránsito, cuyo ejercicio se solicita en la especie, es de aquéllas que la ley califica de discontinuas, según aparece de la definición y clasificación que al respecto hace el artículo 822 del Código Civil; y, por lo tanto, requiere para su adquisición y goce, de un título real y efectivo, ya que, como lo expresa el artículo 882 del Código citado, no basta para constituir la ni siquiera el goce inmemorial de ella. Y únicamente acepta el legislador que el título sea reemplazado por el reconocimiento expreso del dueño del predio sirviente, como lo indica

4.º) Que tanto el título efectivo como el reconocimiento expreso del dueño del predio sirviente, deben aparecer claramente manifestados en escritura pública, ya que según lo establecen los artículos 698 y 1801 del Código Civil, "la tradición de un derecho de servidumbre se efectuará por escritura pública en que el tradente exprese constituirlo, y el adquirente aceptarlo" y "la venta de los bienes raíces, servidumbres y censos, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública";

5.º) Que las escrituras públicas de compra de las parcelas de los demandantes y de los demandados y sus correspondientes inscripciones en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces, acompañadas en primera instancia a fojas 5 y 7, y en esta instancia a fojas 65 a 86, se limitan a indicar que las dichas parcelas se venden o adjudican "con sus usos, costumbres, derechos y servidumbres", sin precisar en modo alguno que se constituye sobre uno o más de los predios, una determinada servidumbre de tránsito en beneficio de otro u otros predios;

6.º) Que aun cuando los testigos Domingo Rioseco y Ruperto Ramos, presentados por la demandante, al deponer a fojas 16 y 16 vuelta, expresan que les consta que al hacérseles entrega material de las parcelas a los demandantes, se les hizo saber que sus predios tenían derecho a servidumbre de tránsito por las hijuelas de los demandados, no cabe considerar esas declaraciones por no afectar a las parcelas de los demandados ni a estos mismos; y principalmente en razón de que la falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba en los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad, no admitiéndose prueba de testigos respecto de obligaciones que hayan debido consignarse por escrito;

7.º) Que el testigo Bonifacio Novoa, presentado por la demandante y cuya declaración se lee a fojas 17, y los testigos de la demandada, Juan Morales, que depone a fojas 18 vuelta, Leonidas Rioseco a fojas 42, Carmen Gacitúa a fojas 42 vuelta y Víctor Manuel Contreras a fojas 43, nada dicen sobre posibles títulos constitutivos de la servidumbre cuyo uso es materia de este proceso;

8.º) Que el informe del perito Rafael Avaria, que obra a fojas 53, se limita a exponer antecedentes técnicos de ubicación, deslindes y caminos existentes o posibles, sin allegar nuevos datos sobre títulos constitutivos de la referida servidumbre de tránsito; y

9.º) Que, como consecuencia de lo expuesto en los fundamentos anteriores, no aparece acreditada en autos la existencia de una servidumbre de tránsito sobre las parcelas de los demandados Pedro Cabezas y Víctor Hernández y a favor de los predios de los demandantes Juan Alvarez y José Molina; y no procede, por lo tanto, acoger la petición de uso y ejercicio de la servidumbre a que se refiere la demanda, que, por lo expuesto, no tiene existencia real.

De conformidad con lo establecido en las disposiciones legales citadas; y visto, además, lo dispuesto en los artículos 820 del Código Civil y 144, 170 y 692 del de Procedimiento Civil, se confirma, con costas del recurso, la sentencia apelada de fecha dos de Marzo del presente año, escrita a fojas 55.

Anótese y devuélvase.

CONSTITUCION DE SERVIDUMBRE

395

Agréguese el impuesto antes de notificar.

Redacción del Abogado integrante don Juan Bianchi B.

Rolando Peña L. — Raúl de Goyeneche P. — J. Bianchi B.

Dictada por los señores Ministros en propiedad de la Ilustrísima Corte, don Rolando Peña López y don Raúl de Goyeneche Petit, y Abogado integrante, don Juan Bianchi Bianchi. — Enrique Lagos Valenzuela, Secretario.