

Arica, dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno.

Visto:

Se reproduce la sentencia en alzada.

Y se tiene, además, presente:

Primero: Que la demandada, representada por el abogado César Quiroga Soria, interpone recurso de apelación contra la sentencia definitiva, con el objeto “que se revoque la mencionada Sentencia, anulando lo obrado hasta el informe pericial evacuado en la presente causa, ordenando la elaboración del mismo, respetándose los principios del debido proceso y la seguridad jurídica o bien disponga la dictación de la sentencia de reemplazo correspondiente, rechazando la demanda de obrados, con costas”.

En la fundamentación, sostiene que la sentencia de primera instancia adolece de errores de hecho, errores de derecho y constituye la violación de los principios del debido proceso y seguridad jurídica. Indica, que acción impetrada no cumple con los requisitos del artículo 889 del Código Civil, dado que la cosa no se encuentra perfectamente individualizada. Alude que la actora indicó que “una superficie aproximada de 1.290,66 metros cuadrados del lado norte de mi propiedad está siendo ocupada por la demandada quien se pretende dueña y poseedora de inmueble y ha ejercido actos que importan desconocimiento de mi derecho de dominio y que me ha privado de la posesión material de dicho bien raíz”. Porción de terreno que no ha sido debidamente singularizada y a ello se suma que, sin perjuicio de la violación al debido proceso con el que se generó, el informe pericial es erróneo para determinar una supuesta superficie de 999 metros cuadrados, al no considerar la verificación y medición de todos los deslindes del inmueble de dominio del demandante, de forma tal que una medición de los deslindes Sur, Oriente o Poniente, altera sustancialmente el deslinde Norte del mencionado inmueble. El mismo informe pericial, no consideró la verificación de los otros deslindes del inmueble de su representada, lo que es básico, a los efectos de determinar los deslindes correctos de ambos inmuebles. Agrega, que el informe pericial, fue realizado sin acceder al inmueble de propiedad de su representada y en consecuencia, mal podría concluir respecto de ubicación de deslindes o eventuales transgresiones a los mismos. En consecuencia, la singularidad del inmueble que se pretende reivindicar no ha sido legal ni técnicamente determinada.

Por otra parte, la sentencia incurre en una contradicción, puesto que en el octavo considerando afirma que “la demandada no controvertió que el demandante sea dueño del inmueble en que se funda la presente acción” y en el noveno considerando, consigna: “la demandada invocó como excepción de fondo a la



demanda, que es propietaria del sitio que ocupa y posee...”. En este mismo sentido, la sentencia señala que el testigo de la demandada, cuya declaración cursa en el folio 41, sostuvo que su representada si tiene título para ocupar el terreno que posee, mismo que data de 1978. De lo señalado, resulta evidente que su parte controvertió que el demandante sea el dueño del inmueble en que se funda la acción y la afirmación contraria, contenida en la sentencia, no se condice con los antecedentes cursantes en obrados.

En tercer lugar, alega una transgresión a las normas del debido proceso y la seguridad jurídica. Indica que la sentencia, se encuentra basada en un informe pericial que fue realizado con transgresión de las normas del debido proceso y seguridad jurídica, toda vez que el Acta de la Corte Suprema N°53- 2020 recuerda que el Poder Judicial se rige por los principios de la Constitución, entre los cuales se encuentra el debido proceso, además ordena dar cumplimiento al artículo 3 de la Ley 21.226, en el sentido de que mientras se encuentre vigente el estado de excepción constitucional, los tribunales ordinarios y especiales no podrán decretar diligencias ni actuaciones judiciales, que, de realizarse puedan causar indefensión a alguna de las partes o intervinientes, salvo que éstas sean urgentes, de conformidad a los términos establecidos en la misma ley. Estas actuaciones deben postergarse para la fecha más próxima posible, Una vez cesado el estado de excepción constitucional”. Luego agrega los artículos 4, 5 y 9 de la misma ley, y la misma norma, establece una presunción legal, al señalar que se entenderá que se deja a las partes en la indefensión cuando no se cumplan las normas del debido proceso, en los términos del inciso segundo del artículo 1 de la Ley 21.226. No obstante la claridad de las normas citadas, mediante resolución de (fojas 155), de 22 de febrero del presente, se citó para la diligencia de “reconocimiento pericial” para el día 25 de marzo del presente. Esta resolución, fue objeto de reposición por su parte, haciéndose presente la vigencia del estado de catástrofe como producto de la pandemia del COVID-19 y, el hecho de que la ciudad de Arica se encontraba en ese momento, en fase 2. Asimismo, se hizo presente que su representada, conforme se encuentra acreditado por los certificados acompañados bajo los folios 133 y 137, tiene un estado de salud precario y dadas las condiciones sanitarias que se enfrentaban en esos momentos, debía suspenderse la diligencia decretada, toda vez que la actuación pericial debía realizarse en el inmueble en el que mi representada reside. Sin embargo, por resolución de fojas 162, del mismo 25 de marzo, a horas 11:32:51, es decir, 32 minutos después de la hora fijada para la realización de la diligencia, la Juez suplente determinó: “Atendido que el tipo de peritaje a realizarse se desarrolla en la parte exterior de la propiedad, cumpliendo con los requisitos establecidos en la Fase 2 del Plan paso a paso, no



produciéndose ningún daño o perjuicio para desarrollar dicha diligencia, se resuelve No ha lugar a lo solicitado:”. Sin embargo, la audiencia no fue realizada por falta de desembolso de los honorarios al perito y el 6 de abril de 2021 se fijó como nueva fecha para la realización de la diligencia el 9 de abril del presente. Ante ello, y por las mismas razones solicitó a fojas 168 se deje sin efecto la diligencia. Ante dicha solicitud la misma Jueza resolvió a fojas 169. 'En atención a lo resuelto con fecha 25 de marzo en curso a folio 146, no ha lugar a lo solicitado, manteniéndose vigente el peritaje fijado el día 9 de abril 2021'. Deducida reposición y apelación subsidiaria, la Juez rechazó la reposición, pero señaló que se debía dar cumplimiento a lo establecido por el inciso tercero del artículo 417 del Código de Procedimiento Civil, es decir que el perito debía citar previamente a las partes para que concurran si quieren y la resolución antes señalada, disponía que la citación previa debía ser por escrito, lo cual no ocurrió, toda vez que ni el escrito presentado por nuestra parte ni la resolución que recayó sobre el mismo, no fue notificado personal ni por cédula a ninguna de las partes.

Concluye, que no obstante lo señalado, la sentencia de primera instancia, objeto del presente recurso de apelación, se basa, esencialmente, en el informe pericial, el cual al haber sido realizado y emitido con violación a las normas del debido proceso, carece de mérito probatorio alguno y vicia la totalidad de las conclusiones arribadas en la sentencia que se apela.

En otro orden de argumentación, sostiene que la sentencia indica que la “mala fe” de su parte “se produjo al contestar la querella de restablecimiento, allá en el 2017”, refiriéndose a la causa traída a la vista RIT C 3166-2016 del Tercer Juzgado de Letras de esta ciudad. Afirmación que es contraria al principio del derecho de defensa y de seguridad jurídica, puesto que tal como lo consigna la Sentencia dictada en la causa RIT C 3166-2016 del Tercer Juzgado de Letras de esta ciudad, la posesión de su representada resultó acreditada, a través de la correspondiente inscripción conservatoria y como efecto de ello, la querella de restablecimiento fue rechazada. Agrega, que lo expuesto en el presente recurso de apelación, demuestra que no puede llegarse a la conclusión de que la demandada no haya tenido motivo plausible para litigar, máxime considerando que obtuvo sentencia favorable en la causa RIT C 3166-2016 del Tercer Juzgado de Letras de esta ciudad que, encontrándose firme y ejecutoriada, reconoció la posesión inscrita de mi representada. En consecuencia, la condena en costas a su representada en la Sentencia, objeto del presente recurso de apelación, es contraria a los antecedentes de esta causa y a los antecedentes que se citan para justificarla.



Segundo: Que de acuerdo a lo planteado en el recurso de apelación, bien cabe precisar que lo disidido por el tribunal a quo es del tenor siguiente “se resuelve:

1.- Que se rechazan las objeciones de documentos de folio 46 y del cuaderno de objeción de documentos 2.0.

2.- Que se acoge la demanda deducida en lo principal de folio 1 por ELÍAS EMMANUEL CAYO VIZA, declarándose que:

A.- El actor tiene el dominio exclusivo el inmueble ubicado en el Valle de Lluta, Lote A, Parcela número 13, del Proyecto de Parcelación El Morro, del Valle de Lluta, de la comuna y provincia de Arica, propiedad inscrita a fojas 1159 vuelta, número 1454, de año 2016, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Arica, en el plano archivado bajo el número 35 del año 1999, inmueble que tiene una cabida de 2,47 hectáreas y sus deslindes son los siguientes: Norte: Camino Villorrio Asentamiento “Alberto Jordán” en 9,00 metros y sitio número 8 del Villorrio Asentamiento “Alberto Jordán”, separado por escarpa en 90,60 metros; Al Sur: Cerros Fiscales de Azapa, en línea sinuosa de 43,00 metros; Al Este: Sitio número 8 del Villorrio Asentamiento “Alberto Jordán” separado por línea recta estacada en 28.00 metros, camino acceso lotes en 10.00 metros y Lote B de esta subdivisión, separado por línea recta estacada de 305,50 metros; y Al Oeste: Lote número 2 rol avalúo 3.003-13 de señora Carmen Zarate Barrón, separado por línea recta estacada en tramos de 317, 00 metros, 3,00 metros y por canal en 35.00 metros.

B.- Que, dentro del inmueble antes señalado, el demandado se encuentra en posesión material de un retazo de terreno de 999 cuadrados que se encuentra ubicado en el deslinde norte de la propiedad del demandante, y para efectos de una mejor determinación se señala que el perímetro de esta franja de terreno se encuentra delimitado por los vértices V8, V3, S2 y S1, siendo las medidas entre V8 y V3: 79,6 metros; entre V3 y S2, 20 metros; entre S2 y S1, 78,7 metros; y entre S1 y V8, 5,4 metros. Las coordenadas UTM de los puntos son las siguientes: S1 7963931.090 NORTE, 376971.286 ESTE; S2 7963942.884 NORTE, 377049.149 ESTE; V3 7963922.986 NORTE, 377050.819 ESTE; y V8 7963925.695 NORTE, 376971.295 ESTE, cuyo perímetro está dado, todos según los anexos 2 y 3 del peritaje de folio 159.

C.- Que se ordena la restitución por la demandada del retazo de terreno individualizado en la letra precedente, a su costa y dentro del plazo de 10 días de ejecutoriada la sentencia definitiva.

D.- Que el demandado debe restituir los frutos naturales y civiles e indemnizar los deterioros que por su hecho o culpa haya sufrido la cosa, de



acuerdo a las prestaciones mutuas que se soliciten y prueben en la etapa de cumplimiento del fallo, teniéndosele como poseedor de mala fe a contar del 23 de marzo de 2018.

E.- Que se condena en costas a la demandada, por haber sido completamente vencida en este juicio y estimar el tribunal que no ha tenido motivo plausible para litigar”.

Tercero: Que la apelación, según el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil, tiene por objeto obtener del tribunal superior respectivo que enmiende, con arreglo a derecho, la resolución del inferior. Constituye una manifestación del principio dispositivo, de modo que no hay apelaciones de oficio que permita enmendar presuntos agravios. En consecuencia su fin es la enmienda, con arreglo a derecho, del agravio que ha podido producir la resolución a alguna de las partes. Y "enmendar" quiere decir deshacer, corregir, arreglar la resolución en la parte gravosa, pero no importa invalidar, como es la finalidad de la casación. El tribunal de alzada puede dictar íntegramente una nueva sentencia, pero la sentencia de primera instancia jamás desaparece, así ambos fallos constituyen en definitiva una unidad.

Cuarto: Que como lo ha señalado la Excelentísima Corte Suprema “...el artículo 189 dispone, de manera expresa, que el escrito de apelación debe contener las peticiones concretas que se formulan y la omisión de tal exigencia se encuentra a su vez sancionada en el artículo 201 del mismo cuerpo legal, al prescribir que si la apelación carece de aquellas, el tribunal deberá declararla inadmisibile de oficio.

Pues bien, las peticiones concretas se refieren a las modificaciones que se solicitan respecto de la sentencia impugnada, y deben reunir copulativamente dos menciones esenciales: a. La solicitud de revocación, modificación o enmienda de la sentencia apelada o de alguna parte de ella; y b. La indicación de cuál es la o las declaraciones que se pretende reemplacen a las contenidas en la resolución impugnada y cuya revocación o enmienda se pide (Julio Salas Vivaldi, "La Formulación de Peticiones Concretas como requisito de la Admisibilidad de la Apelación", Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, N° 185, página 55 y siguientes).

Tales exigencias obedecen a la necesidad de delimitar la extensión de la competencia del tribunal de alzada, reduciéndola al conocimiento de los puntos que se encuentren comprendidos en las peticiones concretas formuladas por el apelante y resguardan en la segunda instancia la efectiva vigencia del principio de bilateralidad de la audiencia, es decir, permiten que cada parte conozca oportunamente las pretensiones de la contraria y sus fundamentos, ya que sólo



así el proceso puede ser, en esencia, un método de debate” (Rol N° 6525-2018 y Rol N° 29356-2018)

Quinto: Que de acuerdo a lo anterior, conviene precisar, que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española prescribe que algo es concreto "cuando está considerado en sí mismo, particularmente en oposición a lo abstracto y general, con exclusión de cuanto puede serle extraño o accesorio", lo que resalta la claridad y precisión que deben emplearse cuando se realizan peticiones que tienen que reunir esa característica, las que deben entenderse por sí solas y no mediante interpretaciones o deducciones.

Sexto: Que, de acuerdo a lo que se viene razonando, la parte petitoria del recurso, que se ha consignado en el motivo primero de esta sentencia, resulta en primer término, ajena absolutamente a los fines de la apelación, en orden a obtener la enmienda de la sentencia, lo que implica la validez jurídica de ésta, por el contrario lo que se pretende por la apelación planteada en autos, es su nulidad, lo que necesariamente importa declarar su invalidez, competencia de la cual carece la Corte en sede de apelación. Por lo demás la petición resulta contradictoria en sí misma, pues solicita que esta Corte revoque y anule lo obrado, con lo que aparece solicitando se adopten decisiones que no pueden ordenarse simultáneamente respecto de un mismo fallo, puesto que lo primero supone la validez de la sentencia y lo segundo la invalidez de la misma. Además, propone a la Corte soluciones alternativas “o bien disponga la dictación de la sentencia de reemplazo correspondiente, rechazando la demanda...”, lo que resulta indeterminado, pues deja al criterio de la Corte la adopción de una u otra resolución, sin expresar con claridad cuál de ellas es la que persigue el apelante. Además, esta última posibilidad, también la supedita a la invalidez de la sentencia que se recurre, pues solicita al tribunal dicte sentencia de reemplazo y solo referida genéricamente a que se revoque y rechace la demanda, en circunstancias que la sentencia se pronuncia sobre diversas materias y en la argumentación del recurso se hace mención específica, a algunas de ellas como “la buena fe” de la demandada, relacionada con las contraprestaciones, así como la decisión de condenar en costas, lo que transforma en ambigua la “revocación” que se solicita.

Por todo lo expresado, debe concluirse que, en su parte petitoria, el recurso no cumple con el requisito de contener las peticiones concretas que se formulan, exigido por el inciso 1° del artículo 189 del Código de Procedimiento Civil, lo que bastaría para desecharlo.

Séptimo: Que, sin perjuicio de lo concluido precedentemente, conforme a lo resuelto por la sentencia definitiva dictada por el tribunal a quo, cabe señalar que de conformidad a lo prevenido en el artículo 889 del Código Civil, la acción



reivindicatoria requiere para su procedencia que el reivindicante sea dueño no poseedor, que el demandado a su vez sea un poseedor no dueño y, finalmente, que la cosa reivindicada sea singular, lo que es indispensable para lograr el cumplimiento o restitución de la cosa reivindicada. Los requisitos anteriores fueron dados por establecidos en la sentencia de primer grado según se lee en los motivos octavo al vigésimo del fallo que se examina, lo que esta Corte comparte.

Octavo: Que, los argumentos de la apelante para impugnar el fallo, referidos a la individualización del bien cuya reivindicación se accedió, no resultan conducentes, frente a la contundente conclusión obtenida del peritaje que rola en folio 159, en cuya elaboración y medición se aplicó tecnología moderna, la que resulta de mayor precisión técnica en la comprobación de los deslindes y cabida de los predios, lo cual arrojó que el predio del actor le falta 999 m2., que le sobra al predio de la demandada, dado que su cabida según las escrituras, es inferior al área ocupada. Dimensiones que se ven corroboradas con la inscripción de dominio de Elías Cayo Viza en cuanto se indica que su predio alcanza a 2,47 hectáreas y sin embargo ocupa 2,37 hectáreas.

Noveno: Que, por lo demás conforme lo ha señalado la Excelentísima Corte Suprema, en nuestro Derecho los bienes raíces se individualizan por los deslindes que se señalan en la respectiva inscripción de dominio. De este modo, un predio se encontrará correctamente individualizado cuando se mencionen sus linderos. (Rol N° 277-2007). En este sentido, la singularización del retazo de terreno objeto de la acción reivindicatoria fue cumplida, pues se especificó con suficiente precisión la porción de terreno ocupada por el demandado y su ubicación dentro del predio.

Décimo: Que, de otro lado no es una exigencia de singularización del retazo, que la extensión que se pretende se corresponda con aquella que arroja la prueba rendida en el juicio, dado que lo que importa es que se indique el deslinde donde se ubica el retazo del predio mayor de que forma parte, respecto del cual no se está en posesión material, puesto que precisamente aquello es objeto de la prueba, para comprobar si el tercero contra quien se dirige la acción, se encuentra ocupando el retazo en todo o parte de este, bastando que se acredite que ocupa una parte, para que la acción prospere. En este sentido se pronunció la Excelentísima Corte Suprema en fallo de 9 de julio de 2008 al señalar “el hecho de no determinarse con precisión el lugar específico que ocupa el demandado de reivindicación, cuando lo que se demanda es la restitución de un terreno que forma parte de un predio de mayor extensión, no puede ser obstáculo para que la acción sea acogida, pues si se prueba que una persona se encuentra ocupando materialmente parte del predio de que otra es dueña, no resulta indispensable que



esa prueba se extienda a la cantidad exacta y determinada de metros cuadrados de la superficie ocupada o a los deslindes -expresadas sus extensiones en metros- de ésta, toda vez que, cualquiera sea el número de metros cuadrados o los deslindes que tenga el terreno, el demandado se encuentra detentando un bien que no le pertenece y ello lo pone en situación -en el evento de no contar con título- de tener que restituirlo a su legítimo dueño” (Rol N° 277-2007), doctrina que se reitera en sentencia de 7 Junio de 2016, Rol N°4023-2015, que se consigna en el considerando Décimo Octavo del fallo de primera instancia.

Por estas consideraciones, citas legales y lo prevenido en los artículos 186, y demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil, declara: Que se confirma, con costas del recurso, la sentencia de diez de septiembre de dos mil veintiuno, adscrita al folio 191 de la carpeta digital.

Redacción del Ministro Mauricio Silva Pizarro.

Regístrese, notifíquese y comuníquese vía interconexión.

Rol N°203-2021 Civil.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Arica integrada por los Ministros (as) Pablo Sergio Zavala F., Mauricio Danilo Silva P. y Fiscal Judicial Juan Manuel Escobar S. Arica, dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno.

En Arica, a dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

