

Santiago, catorce de octubre de dos mil veinticuatro.

VISTO:

En este procedimiento ordinario sobre petición de herencia, tramitado ante el Juzgado de Letras y Garantía de la Unión bajo el Rol C-54-2022, caratulado “Valdivia/ Quezada”, por sentencia de veintiocho de octubre de dos mil veintidós complementada por resolución de dieciséis de enero de dos mil veintitrés, se rechazó la acción de petición de herencia respecto a ambas demandadas, y se acogió la demanda reconvencional de prescripción adquisitiva interpuesta por Nelly Marisol Noches Montesinos.

El mencionado fallo fue recurrido de casación en la forma y apelado por la demandante principal, una Sala de la Corte de Apelaciones de Valdivia, por sentencia de diez de marzo de dos mil veintitrés rechazó el recurso de casación en la forma, y confirmó el fallo de primer grado.

En contra de este último, aquella parte dedujo recurso de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:

PRIMERO: Que, el recurrente esgrime como causal de casación formal aquella contenida en el numeral 4° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, el haber incurrido la sentencia impugnada en el vicio de *ultra petita*.

Manifiesta que la causal se configuraría, en atención a que la demandada Marta Edith Quezada Padget se allanó a la acción de petición de herencia, no obstante ello la sentencia de igual forma rechazó la demanda a su respecto, otorgando –de aquella manera– más de lo pedido. En consecuencia, solicita anular el fallo recurrido, y dictar uno de reemplazo que: acoja la acción de petición de herencia respecto a la demandada recientemente individualizada; rechace la demanda de petición de herencia en relación a la demandada Nelly Noches Montesinos y acoja demanda de prescripción adquisitiva interpuesta por aquella; declare que la madre de la demandante es hija de Isolda Magdalena Montesinos Reyes; deje sin efecto el auto de posesión efectiva contenida en sentencia de 2 de junio de 2000, en causa tramitada por el Juzgado de Letras de la Unión; ordene la rectificación de inscripciones conservatorias allí mencionadas; y, que, los demandados deben restituir todas las cosas hereditarias, que corresponden a la demandante en la sucesión de que se trata.



SEGUNDO: Que la revisión de los antecedentes del proceso permite constatar que la demandante principal, impugnó el fallo de primer grado mediante casación en la forma y apelación. Conociendo de ellos la Corte de Apelaciones de Valdivia, rechazó el recurso de casación en la forma y confirmó la decisión de primer grado.

Por su parte, al analizar el libelo de casación formal aparece que el recurrente impugna el pronunciamiento que desestimó el recurso de casación en la forma deducido en contra la sentencia de primer grado, es decir, su reproche se orienta a sustentar vicios que se contendrían en la sentencia de casación de la respectiva Corte de Apelaciones, cuestionando los motivos en que se fundó la decisión de rechazo del arbitrio.

TERCERO: Que el artículo 63 N°1 letra a) del Código Orgánico de Tribunales dispone que las Cortes de Apelaciones conocerán en única instancia de los recursos de casación en la forma que se deduzcan en contra de las sentencias dictadas por los jueces de letras de su territorio jurisdiccional. La palabra “instancia”, en este caso, está tomada en el sentido de que el fallo que resuelve el correspondiente recurso de casación en la forma no es susceptible de ningún otro recurso ni puede ser revisado, de consiguiente, por ningún tribunal superior (Mario Casarino Viterbo, Manual de Derecho Procesal Orgánico, Quinta Edición Actualizada, Tomo I, página 161).

CUARTO: Que en mérito de lo expuesto el recurso de casación en la forma interpuesto por la demandante principal contra el fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia que negó lugar al recurso de casación formal deducido por la misma parte en contra de la sentencia del tribunal a *quo*, no puede prosperar.

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

QUINTO: Que el recurrente acusa infracción a los artículos 2493 y 2494 del Código Civil. Argumenta que quien quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla, presupuesto que no concurriría en relación con la demandada Marta Edith Quezada Padget, quien se allanó a la demanda, razón por la que, de conformidad a lo previsto en el artículo 2493 del Código Civil, resultaría improcedente extender los efectos de prescripción adquisitiva a ella.

De esta manera, refiere que lo decidido importa soslayar el allanamiento de la demandada Quezada Padget y, por tanto, transgresión al artículo 2494 del mismo Código, concluyendo que de haberse observado los mandatos contenidos en las disposiciones que se acusan como vulneradas se hubiese acogido la demanda. En consecuencia, solicita anular el fallo recurrido, y dictar uno de reemplazo en que acoja la acción de petición de herencia respecto a la demandada



recientemente individualizada; rechace la demanda de petición de herencia en relación a la demandada Nelly Noches Montesinos, acogiendo la demanda de prescripción adquisiva interpuesta por aquella; declare que Mirna Rosario Montecinos Montesinos es hija de Isolda Magdalena Montesinos Reyes; deje sin efecto el auto de posesión efectiva contenida en sentencia de 2 de junio de 2000, en causa tramitada por el Juzgado de Letras de la Unión; ordene la rectificación de inscripciones conservatorias allí mencionadas; y, que, los demandados deben restituir todas las cosas hereditarias, que corresponden a la demandante en la sucesión de que se trata.

SEXTO: Que para una acertada resolución del recurso resulta conveniente destacar los siguientes antecedentes de la causa:

a.- El 26 de enero de 2022 comparece Mirna de la Paz Valdivia Montecinos, interponiendo demanda de petición de herencia, acción que le correspondería por derecho de representación de su madre Mirna Rosario Montecinos Montesinos, en contra de Nelly Marisol Noches Montesinos y de Marta Edith Quezada Padget, solicitando se declare que su madre es heredera de Isolda Magdalena Montesinos Reyes, adjudicándosele la herencia que le corresponde, ordenándose la restitución de los bienes hereditarios, dejando sin efecto el auto de posesión efectiva, y la rectificación de las correspondientes inscripciones conservatorias.

Funda la demanda en que su madre, fallecida el 28 de junio de 1996, era –a su vez– hija de Isolda Magdalena Montesinos Reyes, quien murió el 2 de marzo de 1984, agregando que el 2 de junio de 2000 se dictó auto de posesión efectiva a su respecto, por el Juzgado de Letras de la Unión, en causa 3055, la que se inscribió a fojas 388 N° 496 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de La Unión el 13 de junio de 2000, figurando como herederos 1.– Arnoldo Eris Eris Noches Montesinos, sucedido por su cónyuge Marta Edith Quezada Padget; 2.– Isolda Nery Noches Montesinos, cuyos derechos fueron transferidos a Nelly Noches Montesinos; 3.–Nelly Marisol Noches Montesinos; 4.– Alicia del Carmen Montecinos Montesinos, quien también transfirió sus derechos a Nelly Noches Montesinos; Héctor Artemio Barahona Romero; y, 5.– Arnoldo Noches Guala, sucedido por sus hijas Isolda Nery y Nelly Marisol, ambas Noches Montesinos. Asevera que la posesión efectiva fue obtenida con evidente mala fe, pues no podían sino conocer que se estaba omitiendo como heredera a la madre de la demandante.

Refiere que el 30 de mayo de 2019, mediante resolución exenta N° 42828, el Servicio de Registro Civil e Identificación otorgó la Posesión Efectiva de la



causante Isolda Magdalena Montesinos Reyes, en la cual se habría incorporado a Mirna Rosario Montecinos Montesinos en virtud de lo previsto en los artículos 983 y 988 del Código Civil; precisa que la masa hereditaria incluye un inmueble no agrícola, ubicado en la comuna de La Unión. En este orden, arguye que el artículo 1264 del Código Civil le concede derecho a exigir la restitución del derecho a la herencia de la que su madre fue privada, cuya sucesión es abintestato.

b.– La demandada Martha Edith Quezada Padget, al contestar la demanda se allana a la pretensión.

c.– La demandada Nelly Marisol Noches Montesinos contesta la demanda, solicitando el rechazo de esta; al efecto reconoce que se le concedió posesión efectiva quedada al fallecimiento de Isolda Magdalena Montesinos Reyes. Seguidamente, manifiesta que el derecho real de herencia se adquiere por prescripción adquisitiva extraordinaria de diez años, y que el derecho que se reclama se extinguió por haber operado la prescripción adquisitiva del mismo; así, argumenta que de conformidad al artículo 1269 del Código Civil la acción de petición de herencia expira en igual plazo, pero que el heredero putativo puede oponer la excepción de prescripción de cinco años, correspondiendo a esta misma calidad a quien se le otorgó la posesión efectiva por decreto judicial o resolución administrativa, en consecuencia, alega la prescripción extintiva de la acción de petición de herencia de 5 años, plazo que –indica– se ha de contar desde la inscripción de la resolución de posesión efectiva y de la especial de herencia.

En el otrosí de su presentación demanda reconvencionalmente a la demandante principal, solicitando se declare la prescripción adquisitiva de la herencia de Isolda Magdalena Montesinos Reyes a favor de su parte. Como fundamento de su demanda reitera los argumentos contenidos en el párrafo que antecede, haciendo hincapié en que conforme dispone el artículo 2517 del Código Civil, toda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del derecho; en este sentido manifiesta que a su parte se le concedió la posesión efectiva por resolución de 2 de junio de 2000, la que se inscribió a fojas 388 N° 496, en tanto que la inscripción especial de herencia rola a fojas 389 vuelta N° 497, ambas del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de La Unión y de 13 de Julio de 2000.

d.– El demandado principal contesta la demanda reconvencional, solicitando su rechazo; precisa que la posesión de los derechos hereditarios que ostenta la demandante reconvencional no cumple con el tiempo mínimo como para que opere la prescripción del derecho real de herencia, desde que Nelly adquirió sus



derechos en tres ocasiones diferentes, siendo la última de ellas, la de 25 de agosto de 2018, oportunidad en que se efectuó la tradición de los derechos pertenecientes a Alicia del Carmen Montecinos Montesinos, y que desde esta fecha a la de notificación de la demanda, hecho verificado el 21 de febrero de 2022, no transcurrió el plazo de 5 años. Por su parte, en el escrito de réplica de la demanda principal no realiza alegaciones nuevas.

e.- El demandado principal reitera sus asertos en la réplica de la demanda reconvenicional, así como en la dúplica de la demanda principal, remarcando que el plazo de prescripción es uno sólo y se debe contar desde la inscripción de 13 de julio 2000, siendo indiferente para los cómputos del plazo que los cedentes hayan transferido sus derechos.

f.- La demandada reconvenicional en la dúplica reconvenicional refiere que no procede la declaración de prescripción, porque los derechos ya fueron adquiridos por el actor reconvenicional por tradición y sucesión por causa de muerte.

SÉPTIMO: Que para un adecuado análisis del recurso de nulidad, resulta indispensable referirse a los hechos que los sentenciadores de instancia tuvieron por no controvertidos:

a.- Mirna Rosario Montecinos Montesinos es hija y heredera de Isolda Magdalena Montesinos Reyes, quien falleció el 2 de marzo de 1984, concediéndose el 2 de junio de 2000, por el Juzgado de Letras de la Unión, en causa rol 3.055, posesión efectiva de herencia intestada, a sus hijos Arnoldo Iris, Isolda Nery y Nelly Marisol, todos de apellidos Noches Montesinos, sin perjuicio de los derechos de Arnoldo Noches Guala o Arnoldo Noches Huala, omitiéndose en ella a Mirna Rosario Montecinos Montesinos, madre de la demandante principal.

b.- Por resolución N° 42828, de 30 de mayo de 2019 el Servicio de Registro Civil e Identificación Región Metropolitana, otorgó la Posesión Efectiva de Isolda Magdalena Montesinos Reyes, consignándose como herederos a Arnoldo Iris, Isolda Nery y Nelly Marisol, todos de apellidos Noches Montecinos y a Alicia del Carmen Montecinos Montecinos, todo ello sin perjuicio de los derechos que correspondiese a Arnoldo Noches Guala, como cónyuge sobreviviente. Precisaron que tal instrumento incorpora a Mirna Rosario Montecinos Montesinos, madre de la demandante.

OCTAVO: Que, con todo con base en los hechos asentados, la sentencia de primer grado, razona que no existe prueba que dé cuenta que los demandados actuaron de mala fe al tramitar la posesión efectiva ante el Juzgado de Letras de La



Unión, razón por la que acoge la prescripción extintiva de la acción de petición de herencia, por haber operado –a su vez– la prescripción adquisitiva del derecho por parte de la demandada Nelly Marisol Noches Montecinos. Seguidamente, determina que, de conformidad a lo previsto en los artículos 2495 y 2504 del Código Civil, el allanamiento de la demandada Marta Edith Quezada Padget, no puede producir alcances respecto a la demandante reconvencional; en consecuencia, rechaza también la modificación de la inscripción especial de herencia y del auto de posesión efectiva correspondiente.

En alzada, puntualizan que el allanamiento de la demandada Quezada Padget, más que constituir una aceptación de la pretensión de la actora, importa admisión de los hechos que configuran los presupuestos materiales inespecíficos de la pretensión y que, siendo el objeto del juicio, la acción de petición de herencia, tienen presente que aquella importa la verificación de un título indivisible que afecta derechos de otros, por lo que el allanamiento de uno de los demandados no es impedimento para la secuela y prosecución del juicio en los términos que fueron resueltos por el tribunal a *quo*, en cuanto declaró, por un lado, la prescripción de la acción –solicitud que pudo formular cualquier heredero en cuanto acto conservativo– y por otro, declarar a favor de la demandante reconvencional, la prescripción adquisitiva del mismo derecho, en aquella parte que poseía y que no le correspondía.

Por otro lado, zanja que ninguna incidencia tiene la posesión efectiva otorgada por el Servicio de Registro Civil, respecto de la cual un tribunal de la República ya había emitido pronunciamiento con antelación, zanjando que la única vía para reclamar su calidad de heredera, era ejerciendo el derecho real de herencia.

NOVENO: Que de lo que se ha expuesto queda en evidencia que pese al esfuerzo argumentativo del impugnante, su recurso no ha sido encaminado como debió serlo, abarcando el basamento jurídico que en propiedad e ineludiblemente resultaba ser pertinente y de rigor. Esto es así, puesto que la preceptiva legal citada en el motivo quinto de este fallo y que constituye, como se ha visto, aquella en que se asila la estructura normativa sobre la cual viene construido el alegato de casación de fondo, no es bastante para abordar el examen de la resolución de la controversia de la forma en que se hizo por los juzgadores, al no venir denunciada la conculcación de las normas que en la especie tuvieron el carácter de decisorias de la *litis* fundamentales para la resolución de la materia discutida, esto es –al menos– los artículos 951, 954, 983, 984 y 1264 del Código Civil; efectivamente,



del mérito del arbitrio se desprende que el recurrente busca se rechace la excepción de prescripción en relación a la demandada Marta Edith Quezada Padget, declarándose su calidad de heredera, razón por la que debió denunciar infracción a la disposiciones que precisamente estructuran el respectivo derecho real, esto es, los mencionados artículos 951 y 954; así como también aquellos preceptos que establecen que en una sucesión intestada, son llamados como herederos los hijos del causante, quienes pueden suceder a título personal o por representación, pues corresponde precisamente a la hipótesis invocada por la actora en su pretensión, en tanto comparece por derecho de representación de su madre Mirna Rosario Montecinos Montesinos, quien –a su vez– era hija de la causante Isolda Magdalena Montesinos Reyes, siendo relevante destacar que las normas recientemente mencionadas corresponden –en su mayoría– a las invocadas por la propia recurrente como fundamento de su demanda.

Finalmente, resultaba indispensable que extendiera la infracción de ley al artículo 1264 del Código Civil, por corresponder al precepto que concede acción al heredero para obtener la restitución de su derecho, contra el que la está poseyendo atribuyéndose la calidad de heredero.

DÉCIMO: Que en esas condiciones, al no venir acusado en el libelo de casación el quebrantamiento de la preceptiva sustantiva básica en comentario, su eficacia se ve radicalmente debilitado. En efecto, en este punto de la reflexión vale poner de relieve la particularidad que, en cuanto constituye su objetivo directo, define al recurso de casación en el fondo y es que este permite la invalidación de determinadas sentencias que hayan sido pronunciadas con infracción de ley, siempre que haya tenido influencia sustancial en su parte resolutive o decisoria.

Semejante connotación esencial de este medio de impugnación se encuentra claramente establecida en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, que lo instituye dentro de nuestro ordenamiento positivo y se traduce en que no cualquier transgresión de ley resulta idónea para provocar la nulidad de la sentencia impugnada, sino solo aquella que haya tenido incidencia determinante en lo resuelto, esto es, la que recaiga sobre alguna ley que en el caso concreto ostente la condición de ser decisoria *litis*.

En tal sentido, esta Corte ha dicho que las normas infringidas en el fallo para que pueda prosperar un recurso de casación en el fondo han de ser tanto las que el fallador invocó en su sentencia para resolver la cuestión controvertida, como aquellas que dejó de aplicar, puesto que en caso contrario esta Corte no podría dictar sentencia de reemplazo, dado el hecho que se trata de un recurso de



derecho estricto. (Corte Suprema, 14 diciembre 1992, RDJ, T. 89, secc. 1ª, pág. 188).

UNDÉCIMO: Que no debe perderse de vista que el recurso de casación en el fondo persigue instar por un examen del juicio conclusivo de la cuestión principal, desplegado en la sustancia misma de la sentencia definitiva o interlocutoria que se busca anular, cuyos desaciertos jurídicos solo autorizarán una sanción procesal de esa envergadura en la medida que hayan trascendido hasta la decisión propiamente tal del asunto, definiéndola en un sentido distinto a aquel que se imponía según la recta inteligencia y aplicación de la normativa aplicable.

De este modo, entonces, aun bajo los parámetros de desformalización y simplificación que caracterizan a este arbitrio desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.374, no se exime a quien lo plantea de indicar la ley que se denuncia como vulnerada y que ha tenido influencia sustancial en lo resolutivo de la sentencia cuya anulación se persigue, esto es, según ya se anotó, aquellos preceptos legales que en la resolución del asunto sub judice ostentan la condición de ley decisoria *litis*.

DUODÉCIMO: Que lo razonado conduce a establecer que las imputaciones de desacato a lo dispuesto en los artículos denunciados en el arbitrio no pueden por sí solas servir de apoyo idóneo a los remedios procesales que se examinan, por ser una condición fundamental de los mismos que el yerro jurídico invocado influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo, exigencia que no se cumple en la especie, pues aún en el evento de ser acertada la interpretación que el impugnante otorga a los preceptos legales aludidos en su recurso, no puede entenderse que ello haya repercutido en forma determinante en la resolución del asunto de fondo que viene decidido, puesto que nada se ha objetado respecto de las normas nutrientes del instituto respecto del cual se desestimó la petición del recurrente y cuya prevalencia se ha reconocido por sobre las alegaciones jurídicas vertidas por este.

Dicho de otra manera, la lectura del libelo de casación muestra que el recurrente se mantiene asilado en su pretensión, empero, no extiende el fundamento de sus postulados de nulidad a las normas sustantivas de la decisión, que en definitiva, y en virtud de su aplicación, fundaron el fallo.

DÉCIMO TERCERO: Que, con todo, de los hechos que se mencionan en el fundamento séptimo de esta sentencia, así como de los razonamiento traídos a colación en motivo octavo, se sigue que aun de producirse las infracciones de ley denunciadas, aquellas no tendrían influencia en lo dispositivo del fallo, pues de



igual forma no podría accederse a la demanda en los términos pretendidos por la actora, desde que los sentenciadores de instancia no determinaron la porción hereditaria que debiese ser objeto de restitución.

En efecto, esta Corte ha definido como las principales características de la acción de petición de herencia que: a) corresponde a la persona que tiene derecho sobre una herencia, cualquiera sea el título de ella; b) se ejerce en contra de otra persona que posee la herencia, en calidad de falso heredero; y c) tiene por objeto que se reconozca al actor el derecho a la herencia y se le restituyan los bienes que componen la universalidad jurídica de la misma (Corte Suprema: Rol N° 17.185–2021). De lo recientemente expuesto, se colige que el éxito de la pretensión no queda supeditada a la concurrencia de todos a quienes les asiste derecho a la herencia; es así como importante doctrina plantea que: “Si son varios los herederos que concurren en la sucesión, cada uno de ellos está facultado para proceder independientemente en pos de la restitución de su herencia” (Rodríguez Grez, Pablo. Instituciones de Derecho Sucesorio. Vol. 2, Santiago, Jurídica de Chile, 2006, pág.102).

Definido que la acción que nos ocupa es divisible, lo siguiente es resolver si es necesario para que la acción prospere la determinación de la cuota que corresponde al heredero, interrogante a la que se ha de responder positivamente, circunstancia que por lo demás la actora tempranamente reconoció al interponer la demanda, pues no sólo solicitó el reconocimiento de su calidad de heredera, sino que la restitución de “todas las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales, que le correspondan”, incorporándose como objeto del juicio la determinación de la porción a que tiene derecho, tal como se lee en el punto uno de la interlocutoria de prueba, en el cual se fijó como hecho controvertido: “Efectividad de que doña Mirna Rosario Montecinos Montesinos es hija y heredera de doña Isolda Magdalena Montesinos Reyes. Cuota hereditaria que le corresponde”. En este mismo sentido esta Corte ha indicado que la determinación de la proporción debida para los efectos restitutorios “debe entenderse constreñida a la decisión del asunto principal” (Corte Suprema, Rol N° 2.728–2010), lo cual permite constatar que la determinación de la porción que al demandante corresponde, si bien no es una exigencia para accionar, si es parte del objeto del juicio, tanto más si la declaración pretendida no alcanza a todos los herederos.

DÉCIMO CUARTO: Que, siguiendo la línea argumental, se ha de tener presente que los hechos fijados en una sentencia corresponden al resultado de la



ponderación judicial de la prueba rendida en el juicio y esta actividad de análisis, examen y valoración del material probatorio se encuentra dentro de las facultades privativas de los sentenciadores, concerniendo, por ende, a un proceso racional del tribunal, por lo que no está sujeto al control del recurso de casación en el fondo, salvo que se haya denunciado de modo eficiente la vulneración de las leyes reguladoras de la prueba que han permitido establecer el presupuesto fáctico que viene asentado en el fallo, preceptos que sin embargo no fueron considerados entre las infracciones normativas que la recurrente acusa como fundamento de su pretensión invalidatoria, sin que logré alterar lo resuelto el capítulo final del recurso de casación.

DÉCIMO QUINTO: Que, en estas condiciones, no es posible alterar la situación fáctica que viene determinada en el fallo cuestionado y establecer una distinta que se correspondiera con aquella que se requiere asentar para el éxito de la pretensión de ineficacia, por cuanto, de la manera en que se formuló el libelo, los hechos que sirvieron de base a las conclusiones de los sentenciadores resultan inamovibles y definitivos para el tribunal de casación, razón que refuerza el rechazo del recurso.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764, 767, 768, 769 y 781 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos por el abogado Eduardo Gabriel Leal Zamorano, en representación de la demandante principal, en contra de la sentencia de diez de marzo de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia.

Acordado el rechazo del recurso de casación en la forma con el voto en contra del Abogado Integrante señor Morales, quien estuvo por conocer dicho recurso teniendo para ello en consideración los siguientes argumentos:

1º) Las reglas de competencia absoluta de un tribunal son normas de orden público y sólo pueden aplicarse a los casos que las leyes precisamente determinan.

En el caso sub-lite, no es aplicable lo dispuesto en el Artículo 63 N°1, letra a) del Código Orgánico de Tribunales sino únicamente a las Cortes de Apelaciones, y no a la Corte Suprema, cuya regla de competencia en cuanto a la materia se encuentra establecida en el Artículo 98, N°2 del mismo cuerpo legal.

Sobre este punto debe recordarse que ambas disposiciones tienen su origen en la Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de 1875: el artículo 67, N°2 para las Cortes de Apelaciones ("En única instancia, de los recursos de



casación que se interpusieren contra las sentencias pronunciadas por los mismos jueces de letras”) y el artículo 107 N°1, para la Corte Suprema (“En única instancia, de los recursos de casación que se entablen contra las sentencias pronunciadas por las Cortes de Apelaciones”).

Manuel Egidio Ballesteros, comentando la primera de esas disposiciones señaló que “el recurso de casación a que se refiere el inciso 2° no existe todavía en nuestro país. Mientras él llega, puede entablarse el recurso de nulidad, que no es otra cosa que el de casación en la forma, y que se rige por la ley de 1° de marzo de 1837. La 7ª disposición transitoria de la ley de 13 de octubre de 1875 así lo determina. En todo caso, las Cortes de Apelaciones, según el proyecto de Código de Enjuiciamiento y conforme a la práctica universal, no conocerán del recurso de casación en el fondo, atribución que no debe ser ejercida en cada país sino por un solo tribunal, con el fin de mantener en lo posible la uniformidad de la jurisprudencia” (“La Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales de Chile. Antecedentes, concordancias y aplicación práctica de sus disposiciones. Imprenta Nacional, 1890, Tomo I, págs.370–371).

En cuanto a la competencia de la Corte Suprema, el mismo autor señaló que “como todavía no se ha promulgado el Código de Enjuiciamiento, no existen los recursos de casación a que se refiere el inciso primero; pero esa disposición se aplica por ahora al recurso extraordinario de nulidad establecido y reglado por la ley de 1° de marzo de 1837, en virtud de la disposición 7ª transitoria de la ley de 13 de octubre de 1875...” (Ibidem, pág. 510).

2º) El dogma que no puede haber casación de casación debe analizarse en el contexto de la normativa procesal funcional que reglamenta el instituto del recurso de casación formal.

En efecto, debe tenerse presente que el recurso de casación de forma sólo procede, en general, en contra de las sentencias definitivas y en contra de las sentencias interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación (Artículo 766 del Código de Procedimiento Civil).

Así, en opinión del disidente, la sentencia que rechazó el recurso de casación no puede ser cuestionada por la misma vía de nulidad extraordinaria, en atención a que aquella resolución no es una sentencia definitiva ni interlocutoria que ponga término al juicio o haga imposible su continuación.

De este modo, la sentencia que rechaza la casación formal no es susceptible a su vez de ser objeto de un nuevo recurso de nulidad formal por su naturaleza



jurídica procesal de interlocutoria que no reúne las condiciones previstas en el artículo 766 del Código de Procedimiento Civil.

Tampoco es susceptible de casación formal la sentencia interlocutoria de la Corte de Apelaciones que acoge la nulidad.

En efecto, cuando el recurso es acogido por haberse incurrido en los vicios establecidos en las causales 1ª, 2ª, 3ª, 8ª y 9ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, operará la institución del reenvío.

En su virtud, la sentencia que acoge el recurso determina el estado en que queda el proceso, el cual se remitirá para su conocimiento al tribunal correspondiente. De este modo, se tratará de una sentencia que no pone término al juicio ni hace imposible su continuación, sino que producirá el efecto contrario.

Por su parte, la sentencia que acoge la nulidad por los vicios contemplados en las causales 4ª a 7ª del Código de Procedimiento Civil, no es una sentencia definitiva, sino que una interlocutoria de segundo grado, que debe servir de base al pronunciamiento de otra sentencia, esta vez, definitiva o interlocutoria que ponga término al juicio o haga imposible su continuación, al tenor de lo previsto en el artículo 786, inciso 3º del referido Código.

3º) Pues bien, en contra de la sentencia de reemplazo que dicte una Corte de Apelaciones también procederá el recurso de casación en la forma, ya que tal decisión podrá contener vicios o haber sido dictada con infracción formal de ley.

4º) En el caso de autos, el recurrente planteó su recurso de manera confusa, ya que el encabezado de lo principal señala que deduce el recurso en contra de la sentencia definitiva dictada por la Ilma. Corte de Apelaciones de Valdivia que rechazó el recurso de casación formal interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia, que rechazó la acción deducida y acogió la demanda reconvencional de prescripción adquisitiva presentada por una de las demandadas y, en cuanto al recurso de apelación, la confirmó.

Pero en seguida, al desarrollar el recurso cuestiona que la sentencia recurrida, al confirmar la de primera y rechazar la acción de petición de herencia planteada, le otorgó más de lo pedido a la parte demandada.

La redacción del recurso es jurídicamente confusa, porque no obstante encontrarse en un mismo documento y dictada en una misma fecha, la decisión de 10 de marzo de 2023 contiene dos resoluciones: (a) la primera, rechaza el recurso de casación en la forma de la demandante, cuya naturaleza jurídica, según se ha explicado, es el de una sentencia interlocutoria no susceptible de casación, y (b) la segunda, que confirma la sentencia de primera instancia, es una sentencia



definitiva de segunda instancia, resolución que por su naturaleza en su contra si admite el recurso de casación en la forma.

De acuerdo con ello, el recurrente cuestiona el fallo de la Corte de Apelaciones de Valdivia que confirmó la decisión de primer grado que rechazó la demanda interpuesta en un juicio ordinario.

5º) La procedencia del recurso de casación en la forma en contra de la sentencia que confirma la de primera instancia, fue analizada en el seno de la Comisión Mixta de Diputados y Senadores que revisó Proyecto de Código de Procedimiento Civil, al revisar las exigencias de preparación del recurso de casación.

Respecto de un texto semejante al actual “el señor Ballestero cree que podría modificarse la última parte del inciso 1º (del artículo 924 del proyecto, 947 del texto promulgado y actual 769) en la forma que lo hace el proyecto del Senado, reemplazando la frase «los recursos establecidos por la ley» por «los demás recursos legales», para evitar que pueda incluirse en ellos el propio recurso de casación. Así lo acordó la Comisión” (Santiago Lazo. “Los Códigos chilenos anotados. Código de Procedimiento Civil. Orígenes, concordancias, jurisprudencia”. Poblete Cruzat Hermanos Editores, 1918, Pág.800).

Sin embargo, el texto que finalmente fue aprobado y que, no obstante las modificaciones sufridas por el Código de Procedimiento Civil, aún mantiene en el inciso primero del artículo 769 la misma redacción: “Para que pueda ser admitido el recurso de casación en la forma es indispensable que el que lo entabla haya reclamado de la falta, ejerciendo oportunamente y en todos sus grados los recursos establecidos por le ley”.

De este modo, deducir el recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva de primera instancia es un requisito de preparación para el caso que la sentencia definitiva de segunda instancia que se pronuncia sobre la apelación contenga el mismo vicio reclamado originalmente.

6º) Siendo la decisión de la Corte de Apelaciones de Valdivia una sentencia definitiva – pues se refiere al recurso de apelación –, el recurso de nulidad formal deducido por la parte demandante es procedente.

De la lectura de ambas sentencias aparece que ellas no le otorgan valor al allanamiento formulado por una de las demandadas a la totalidad de quienes litigan en tal calidad, por tratarse de un litis consocio pasivo forzoso. En opinión del disidente, no debe confundirse la necesidad de emplazar a todos los interesados en conjunto, con el hecho que sus defensas sean necesariamente



idénticas, ya que como señala el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil cuando las excepciones o defensa son distintas, distinta es la forma de actuar y distinta es también la forma en que las decisiones afectan a cada integrante.

De lo anterior se colige que la sentencia, tanto la de primera como la de segunda que la confirmó, se dio *ultra petita* respecto de la demandada que se allanó a la demanda, puesto que ésta se vio beneficiada por una decisión que prescindió de la ausencia relativa de conflicto.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro (S) Sr. Miguel Vázquez P. y del voto en contra su autor.

N° 52.074-2023

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Arturo Prado P., Sra. María Soledad Melo L., Ministro Suplente Sr. Miguel Vázquez P., y los Abogados Integrantes Sr. Diego Munita L., y Sr. Eduardo Morales R.



En Santiago, a catorce de octubre de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

