

**Santiago, veinte de enero de dos mil doce.**

**VISTO:**

En estos autos Rol N° 48.983, del Juzgado de Letras de Constitución, seguidos en juicio ordinario declarativo de dominio, don Jaime Gajardo Chacón, en representación de Forestal Celco S.A., interpuso demanda contra don Aquiles Montecinos Montecinos y don Hernán Montecinos Bustamante.

La actora basó su acción señalando que su parte es dueña y poseedora inscrita y material del predio denominado “Sal Si Puedes”, situado en Constitución, según inscripción de fojas 133, número 233 del Registro de Propiedad correspondiente al año 1991 del Conservador de Bienes Raíces de Constitución y que adquirió por aporte que hizo a su favor la sociedad Celulosa Arauco y Constitución S.A., conforme escritura pública de 29 de diciembre de 1989.

Afirmó que ha sido perturbada en el dominio de dicho predio por los **demandados, quienes por instrucciones de terceros, con fecha 27 de diciembre de 2005**, se introdujeron en el sector norte y ejecutaron faenas de cosecha en el bosque de pino de su propiedad en una superficie de 26,2 hectáreas, sin derecho alguno por parte de aquéllos.

Sostuvo, además, que lo anterior causó perjuicios a su parte, los que avalúa en la cantidad de \$3.000.000 y agregó que, pese a la medida prejudicial precautoria lograda a su favor, el 30 de diciembre de 2005, la contra parte continuó con los referidos trabajos de tala, razón por la que valora los perjuicios actuales en US\$ 262.000, aproximadamente.

Terminó solicitando que se declare: I) Que la demandante es dueña única, absoluta, exclusiva y excluyente del predio sub lite y de todo lo plantado y construido dentro de su cabida y deslindes, según sus títulos y realidad en terreno; II) Que los demandados carecen de todo derecho de dominio o posesión sobre cualquier superficie de terreno que se ubique dentro de la cabida y deslindes del predio y sobre sus bosques, sin que a ello se pueda oponer cualquier antecedente registral de dominio que se contraponga; III)

Que la actora puede ejercer, libremente y sin otras limitaciones que las legales, los atributos del dominio sobre el predio y que la contraria debe abstenerse de ejecutar todo acto, hecho o contrato que signifique desconocer o privar a la demandante del mismo; y IV) Que en el evento de llegar a existir superposición de cabidas y superficies y duplicidad de inscripciones dominicales, prefiera la de la actora, por la naturaleza de sus títulos, la historia interrumpida de regulares transferencias sucesivas y la posesión material, igualmente regular, visible, exenta de toda clandestinidad sobre el total del terreno que cubre la superficie señalada en los títulos y dentro de sus deslindes; todo ello más las costas de la causa. También, impetró la indemnización de los perjuicios que invoca.

Los demandados comparecieron a ejercer su defensa y solicitaron el rechazo de la acción dirigida en su contra, argumentando al efecto, que son dueños únicos, absolutos, exclusivos y excluyentes del predio denominado “Sal Si Puedes”, ubicado en la comuna de Constitución, inscrito a su nombre a fojas 965, número 1.106, del Registro de Propiedad del Conservador en referencia y que, en consecuencia, la demandante carece de todo derecho de dominio o posesión sobre cualquier superficie de terreno o bosques dentro de la cabida y deslindes del predio, sin que le afecte cualquier otro antecedente registral de dominio que pueda esgrimir la demandante, pudiendo su parte ejercer, libremente y en forma arbitraria, sin otras limitaciones que las legales, los atributos del dominio sobre dicho terreno.

Para el caso que llegase a existir superposición de cabidas y superficies y/o duplicidad de inscripciones de dominio, alegaron preferencia de la propia, arguyendo las mismas razones que a su favor hizo valer la contraria.

Asimismo, interpusieron demanda reconventional, esgrimiendo el dominio exclusivo del inmueble al que hacen mención, inscrito a fojas 965, número 1106, del Registro de Propiedad del Conservador antes citado del año 2003, correspondiente al año 2003, en tanto que el Rol del Servicio de Impuestos Internos tiene el número 462-31. Por tales motivos solicitaron que

se declare la propiedad que alegan y se ordene al Conservador de Bienes Raíces la cancelación de la inscripción de dominio de la demandada reconvenzional, si es que se considera que ella se refiere al predio de su parte, como también, que se disponga que la contra parte les haga restitución del inmueble, la tenencia de sus terrenos y los árboles o bosques explotados, considerándosela poseedora de mala fe, con todos los frutos naturales y civiles de la cosa y todo lo que hubieran podido obtener con mediana actividad e inteligencia, si hubieran tenido el bien raíz en su poder, desde el día en que la demandada reconvenzional entró en posesión del bien, debiendo considerarse como poseedora de mala fe; más la indemnización por los deterioros o perjuicios que por su hecho o culpa hayan sufrido los actores reconvenzionales y el pago de las costas de la causa.

En subsidio de la reivindicación, los demandantes reconvenzionales accionaron de delimitación, demarcación y cerramiento, solicitando fijar los límites que separan los predios de ambos, de acuerdo a lo señalado por dicha parte, ordenando la demarcación y el cerramiento respectivo de los límites que los separen.

Todavía en subsidio de lo anterior y de acuerdo a las normas sobre responsabilidad extracontractual, demandaron la indemnización de perjuicios, en la suma de \$546.700.000 por daño emergente; \$502.400.000 en el rubro de lucro cesante y \$500.000.000 por concepto de daño moral, o bien, las cantidades que estime de justicia el tribunal, más reajustes, intereses y las costas de la causa.

Contestando la demanda reconvenzional deducida en su contra, Forestal Celco S.A. adujo que no concurren en la especie los presupuestos de la acción reivindicatoria ejercitada por su contra parte, en tanto que resulta improcedente tramitar en este juicio seguido conforme a las reglas del procedimiento ordinario la acción de delimitación y cerramiento interpuesta en subsidio de la anterior, del mismo modo que argumentaron que tampoco se

dan en el presente caso los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual impetrada, también, subsidiariamente.

**Por sentencia de quince de septiembre de dos mil nueve, escrita a fojas 446, dictada por el señor Juez titular del tribunal mencionado en el primer párrafo, se acogió la demanda principal, en sus peticiones de los numerales I) a IV), rechazando en cambio la indemnización de perjuicios impetrada por la actora principal, lo mismo que las demandas reconventionales deducidas en autos.**

Apelado ese fallo por ambas partes, la Corte de Apelaciones de Talca, en sentencia de dos de septiembre del año 2010, escrita a fojas 553, lo revocó en cuanto se había acogido la demanda principal, declarando que la misma queda rechazada, confirmando en lo demás el fallo en alzada.

En contra de esta última decisión los demandados y demandantes reconventionales han deducido recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:**

**PRIMERO:** Que el recurso de casación en la forma se sustenta en las causales quinta y séptima del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.

La primera de ellas se relaciona por los recurrentes a lo dispuesto en los números 4 y 6 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que, en su opinión, el rechazo de la demanda reconventional de reivindicación deducida por su parte, por el argumento de faltar la singularidad de la cosa que se reivindica, no expresa las consideraciones que permitan concluirlo así, mientras que en tal sentido – prosiguen - resultaba imprescindible evaluar la integridad de la prueba aportada por los actores reconventionales, pero que el fallo impugnado no menciona.

Sobre la falta de decisión del asunto controvertido, aducen que se han rechazado las demandas de ambas partes, sin restablecer la paz social, manteniendo la falta de certeza jurídica en el conflicto planteado en la causa.

Acerca del vicio de contener la sentencia decisiones contradictorias, los recurrentes exponen que la divergencia se presenta pues se rechaza la demanda reconvenional de reivindicación, por falta de certeza en los deslindes, con lo que era viable acoger la demanda reconvenional subsidiaria de demarcación para fijar esos deslindes imprecisos.

Añaden que en autos se ha alegado siempre la vecindad entre los predios con igual denominación que tienen las partes y es la falta de certeza en los deslindes lo que permite entender que se cumplen los presupuestos legales asociados a la acción de demarcación incoada en subsidio.

También es contradictorio - continúa el libelo de casación - decir que se rechaza la acción de dominio de los actores reconvenionales con los mismos argumentos del rechazo de la demanda principal, en circunstancias que no se trata de la misma acción.;

**SEGUNDO:** Que para un mejor entendimiento de los postulados de nulidad descritos en el recurso, es útil tener en cuenta que los hechos de la causa asentados por los jueces del fondo fueron:

a) Que el predio de la demandante tiene una superficie de 149,11 hectáreas, con los deslindes que se puntualizan;

b) Que el predio de los demandados cubre un área de 129,82 hectáreas, cuyos deslindes también se detallan;

c) Que el predio de la demandante proviene de la escritura de aporte que le hizo la sociedad Celulosa Arauco y Constitución en el año 1989 que, junto a la inscripción respectiva, no indican cabida o superficie, sino que fueron determinadas por el informe pericial rendido en la causa;

d) Que el predio de los demandados proviene de una venta a don Juan Montecinos, de 22 de marzo de 1906, inscrita a su nombre al año siguiente, bien que luego heredó doña Laura Montecinos, quien inscribió a su nombre en el año 1996 y luego, también por sucesión por causa de muerte, los demandados adquieren e inscriben en el año 2003;

e) Que ninguna de esas inscripciones señala cabida o superficie, sino que fueron determinadas por el perito que informó en autos;

f) Que existe superposición parcial de inscripciones de los predios en los términos puntualizados en el informe pericial, esto es, que el predio de la demandante principal contiene en su totalidad el de los demandados, quedando libre de superposición sólo una superficie de 26,22 hectáreas de propiedad de Forestal Celco S.A.;

g) Que, en consecuencia, las partes tienen dominio espacial del mismo predio, con la excepción que el de la actora principal es un poco más grande en su deslinde oeste;

h) Que la demandante principal detenta la posesión material del terreno en disputa, a lo menos, por veinte años;

**TERCERO:** Que aun cuando la Corte de Apelaciones no altera los hechos de la causa reseñados recién, observa que los títulos invocados por los litigantes son poco claros y carecen de precisión, existiendo diferencias en cuanto a los deslindes que cada una de las partes indica.

En seguida, abocándose a la acción interpuesta en forma principal, el tribunal de alzada zanja el conflicto determinando que, por ser una meramente declarativa de dominio, ella resulta inconducente para los fines de tutela que se propone conseguir la actora principal, puesto que el arbitrio apropiado para recuperar la posesión material de un bien propio que detenta un tercero es la acción reivindicatoria, aconteciendo en el caso sub lite que la misma no resultaba necesaria dado que no se ha alegado que los inmuebles de que se trata estén siendo objeto de actos posesorios por los demandados principales, más aún en el libelo de fojas 1, Forestal Celco S.A. sostiene ser dueño y poseedor inscrito del predio “Sal Si Puedes”, desde el año 1991.

De allí, entonces, que estos magistrados califican de inapropiado el argumento de la demandante principal en cuanto a que su dominio ha sido perturbado por actos materiales de la contraria, toda vez, que esa alegación no guarda sincronía con sus peticiones concretas al demandar y sin que las

mismas refieran a un bien singular, esto es, perfectamente determinado sin que exista la menor duda acerca de su individualización, con lo cual falta uno de los requisitos básicos y fundamentales para poder demandar el dominio, razones por la que su acción, necesariamente, debe ser desestimada.

Dicho lo anterior, la Corte de Apelaciones **atiende a las pretensiones esgrimidas por vía reconventional por los señores Montecinos y expresa que, por esos mismos fundamentos que condujeron a desechar la demanda de la actora principal, también procede el rechazo de la demanda reivindicatoria de los demandantes reconventionales.**

Sobre la demanda subsidiaria de demarcación y cerramiento, los jueces de segunda instancia consideran que se trata de un procedimiento que busca fijar la línea de separación entre dos predios por medio de hitos u otros signos materiales de demarcación, con lo que la resolución que la define tiene un carácter simplemente declarativo y no atributivo de derechos reales. Sin embargo, determinan que en la especie, los actores reconventionales pretenden que se fije la ubicación y límites que separan a los inmuebles de los que ambas partes son dueñas, en circunstancias que antes que ello debe averiguarse hasta dónde llega cada uno de los predios colindantes, debiendo existir a ese respecto pleno acuerdo entre vecinos y, como la situación antes descrita no se da en el caso de marras, **también se decide el rechazo de esta demanda subsidiaria.**

Por último, **acerca de la indemnización de perjuicios impetrada por vía de reconvencción, atendidos los fundamentos que llevaron al rechazo de la precedente, se la resuelve de la misma manera;**

**CUARTO:** Que de conformidad con lo dispuesto en el quinto numeral del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, es motivo de nulidad de la sentencia, haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos del artículo 170 del mismo Código. Por su parte, la cuarta exigencia estatuida en este último precepto prescribe que las sentencias definitivas de primera instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva

las de otros tribunales, contendrán, entre otras exigencias, las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento al fallo.

A su turno, el artículo 5° transitorio de la Ley N° 3.390, de 15 de julio de 1918, dispuso: "La Corte Suprema establecerá, por medio de un auto acordado, la forma en que deben ser redactadas las sentencias definitivas para dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 170 y 785 del Código de Procedimiento Civil", ante lo cual este Tribunal dictó el Auto Acordado sobre la forma de las sentencias, de fecha 30 de septiembre de 1920, expresando que las definitivas de primera o de única instancia y las que revoquen o modifiquen las de otros tribunales, contendrán: "5°. Las consideraciones de hecho que sirvan de fundamento al fallo. Se establecerán con precisión los hechos sobre que versa la cuestión que deba fallarse, con distinción de los que hayan sido aceptados o reconocidos por las partes y de aquellos respecto de los cuales haya versado la discusión; 6° En seguida, si no hubiere discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, los hechos que se encuentren justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirvan para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales....; 8°. Establecidos los hechos, las consideraciones de derecho aplicables al caso;...10°. Tanto respecto de las consideraciones de hecho como las de derecho, el tribunal observará al consignarlas el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera...".

En diferentes ocasiones - entre las que destaca la sentencia publicada en la Revista de Derecho y Jurisprudencia Tomo XXV, Sección 1ª, pág. 156, año 1928 -, esta Corte Suprema ha resaltado la importancia de cumplir con tales disposiciones, en beneficio de la claridad, congruencia, armonía y lógica en los razonamientos que deben observar los fallos;

**QUINTO:** Que como, se deja expuesto en la parte expositiva, habiéndose dado lugar a la demanda principal de primera instancia, ella fue revocada por la que dictó la Corte de Apelaciones de Talca y por la cual se

niega lugar a todo lo pedido en la demanda principal y además rechaza la demanda reconvenzional;

**SEXTO:** Que para fundar la Corte de Apelaciones esta resolución se limita a expresar que “de la sola lectura de los títulos invocados por las partes de este juicio queda de manifiesto que éstos son poco claros y carecen de precisión, existiendo diferencias en cuanto a los deslindes que se señala por cada una de las partes” (considerando 10°) y, **en definitiva, rechaza ambas demandas porque en concepto del tribunal en autos no se cumple uno de los requisitos básicos y fundamentales para poder demandar acción de dominio, esto es, que se trate de una cosa singular, pues la cosa que se reivindica debe estar perfectamente determinada para que no exista la menor duda en cuanto a su individualización;**

**SÉPTIMO:** Que, como se dijo, el artículo 170 del Código citado prescribe que las sentencias de segunda instancia que modifiquen o revoquen las de primera, deben contener, entre otros requisitos, las consideraciones de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento;

**OCTAVO:** Que en el presente caso, en que se ha rendido prueba testimonial constituida por las declaraciones que corren en autos y además se han agregado dos informes de peritos, la sentencia recurrida no se conforma con el precepto legal citado, pues al consignar su conclusión únicamente al examen de las inscripciones de dominio, no indica las apreciaciones que el tribunal ha debido hacer de cada uno de los elementos probatorios, en especial de los dictámenes de los peritos que constituye la probanza esencial en los procedimientos dominicales, por contrario, se limita a decir en términos generales que ambos litigantes no han acreditado la singularidad de cosa que se reivindica;

**NOVENO:** Que, en consecuencia, el tribunal sentenciador ha infringido el precepto del artículo 170, número 4° y 768 número 5° del Código de Procedimiento Civil al pronunciar el fallo de que se recurre, en la forma

indicada, por lo cual procede la primera causal del recurso de casación interpuesto; y

**DÉCIMO:** Que, admitida una causal del recurso, es innecesario pronunciarse sobre el segundo vicio de casación en la forma denunciado.

**Y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 768 y 786 del Código de Procedimiento Civil se acoge, sin costas, el recurso de casación en la forma, interpuesto en lo principal del escrito de fojas 569, por don Adolfo Numi Velasco y doña María José Flores Troncoso, en representación de los demandados principales y demandantes reconvencionales, don Aquiles Montecinos Montecinos y don Hernán Montecinos Bustamante y, en consecuencia, se invalida la sentencia de dos de septiembre de dos mil diez, escrita a fojas 553, la que se reemplaza por la que se dicta acto continuo, sin nueva vista, pero en forma separada.**

Con lo dispuesto en el artículo 808 del Código de Procedimiento Civil, téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo del primer otrosí de fojas 569.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Lagos.

Regístrese.

Nº 7908-10.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Sergio Muñoz G., Juan Araya E., Guillermo Silva G. y Abogados Integrante Sres. Jorge Lagos G. y Rafael Gómez B.

No firman el Ministro Sr. Araya y el Abogado Integrante Sr. Gómez, no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal el primero y ausente el segundo.

Autorizado por la Ministra de fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a veinte de enero de dos mil doce, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

**Santiago, veinte de enero de dos mil doce.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

**VISTO:**

Se reproduce la sentencia apelada, excepto sus fundamentos décimo séptimo al vigésimo, ambos inclusive, que se eliminan.

De igual forma, se tienen por reproducidas las consideraciones vertidas en el motivo segundo del fallo de casación.

**Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:**

1º) Que de acuerdo al artículo 889 del Código Civil “la *reivindicación* o *acción de dominio* es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella misma sea condenado a restituírsela” (*reivindicación* de las voces latinas *rei*, cosa y *vindicatio*, el acto de cobrar con justicia aquello de que se desposeído a alguno). A su vez, el artículo 915 del mismo texto legal señala “las reglas de este título – Título XII, “De la Reivindicación” – se aplicarán contra el que poseyendo a nombre ajeno retenga indebidamente una cosa raíz o mueble, aunque lo haga sin ánimo de señor”.

Según señala el profesor Arturo Alessandri Rodríguez, la acción reivindicatoria “es la acción destinada a proteger el dominio”. “Es una acción real, porque corresponde al dominio, que es un derecho real, y según el artículo 577, de los derechos reales nacen acciones reales, y pueden ser muebles e inmuebles, según sea la cosa sobre que recae el derecho de dominio”, señalando como requisitos de la misma: **a)** que el actor tenga el derecho de propiedad de la cosa que se reivindica; **b)** que esté privado o destituido de la posesión de ésta; y **c)** que se trate de una cosa singular, es decir, de una especie o cuerpo cierto.

Explica que el fundamento de la acción reivindicatoria no es otro que el poder de persecución y la inherencia del derecho a la cosa, propios de

puesto que afirma tenerlo, sino que demanda al juez que lo haga reconocer o constar y como consecuencia ordene la restitución de la cosa a su poder por el que la posee. El objeto de la controversia en la reivindicación es la calidad de propietario, que el demandado discute al actor sobre las cosas que éste reivindica.

Sólo pueden reivindicarse las cosas singulares (artículo 889 del Código Civil). En relación al carácter singular de la cosa que se reivindica, la doctrina jurisprudencial ha sostenido, que es condición esencial para que pueda prosperar la acción reivindicatoria que se determine y especifique de tal manera la cosa singular que se reivindica que no pueda haber duda en su individualización, a fin de que la discusión de las partes pueda recaer sobre una cosa concreta y que los tribunales resuelvan el litigio con pleno conocimiento de los hechos.

Acerca del particular, don Luis Claro Solar expresa: “En la reivindicación una de las partes emite una pretensión perfectamente definida e inequívoca a la propiedad de una cosa individualizada, a una determinada y precisa extensión de terrenos que la otra parte, que se halla en posesión de ellos, rechaza” (“Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”, Tomo IX, De Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, N° 1407, página 103). Por su parte, los autores Alessandri, Somarriva y Vodanovic, en el Libro “Tratado de Derechos Reales, Bienes, Tomo II, Sexta Edición, Editorial Jurídica de Chile, página 266, exponen: “La cosa que se reivindica debe determinarse e identificarse en tal forma que no quede duda alguna que la cosa cuya restitución se reclama es la misma que el reivindicado posee”;

2º) Que tratándose de la reivindicación de inmuebles, es necesario fijar de manera precisa la situación, cabida y linderos. “En nuestro Derecho los bienes raíces se individualizan por los deslindes que se indican en la respectiva inscripción de dominio. De esta manera, un predio pudiera

encontrarse correctamente individualizado cuando se mencionan, al menos, sus linderos y, en este evento, podrá afirmarse que se trata de una cosa singular. Esto significa que la singularidad del predio está siempre dada por el señalamiento de todos sus deslindes y en la forma expresada en la correspondiente inscripción. Pero puede darse la situación de que un predio pudiera ser poseído en parte por el dueño y, en otra, por una persona distinta, que es lo que la demandante sostiene en el caso en estudio. En esta hipótesis a la individualización de un retazo no puede exigírsele la precisión que demanda la de todo predio, pero al menos debe requerirse la indicación de aquellos hitos que permitan sostener que efectivamente se encuentra comprendido dentro del bien raíz de que se dice formar parte” (C.S., 25 de mayo de 2010, autos rol 6316-2008);

3º) Que, con arreglo a derecho, el demandante debe probar los supuestos de la acción que entabla y el demandado los de la excepción que hace valer. Por consiguiente, corresponde al reivindicador demostrar los presupuestos de la acción. Según los juristas Alessandri y Somarriva, el reivindicador debe probar: a) *El dominio*. Debe probar su derecho de dominio sobre la cosa que pide le sea restituida, como quiera que ese derecho es el primer supuesto de la acción reivindicatoria y, además, el demandado poseedor tiene a su favor la presunción de ser propietario, mientras otra persona no justifica serlo (art. 700, inc. 2º). Y aunque el demandado no alegue dominio, el actor debe probar su derecho, pues aquella circunstancia, por sí sola, no significa que el actor sea dueño; b) *Posesión de la cosa por el demandado*. Supuesto de la acción reivindicatoria o de dominio es la privación de la posesión que sufre el dueño por tenerla otro; en consecuencia, el reivindicador está en la necesidad de probar que el demandado es el actual poseedor de la cosa que pretende reivindicar. Es indiferente que el poseedor sea regular o irregular: uno y otro son poseedores; c) *Identificación de la cosa reivindicada*. El actor debe

determinar e identificar la cosa que pretende reivindicar, es decir, demostrar que ella es la misma que el demandado posee, porque precisamente la posesión de esta cosa determinada es la que funda la legitimación pasiva del demandado, y el desposeimiento de la misma, la legitimación activa del demandante (obra citada pág. 823 y sgtes.);

4º) Que, en el presente caso, **la actora basó su acción señalando ser dueña y poseedora inscrita y material del predio denominado “Sal Si Puedes”, situado en Constitución, según inscripción de fojas 133, número 233 del Registro de Propiedad correspondiente al año 1991 del Conservador de Bienes Raíces de Constitución y que adquirió por aporte que hizo a su favor la sociedad Celulosa Arauco y Constitución S.A., según escritura pública de 29 de diciembre de 1989, afirmando que ha sido perturbada en el dominio por los demandados y solicita al tribunal que se declare:** I) que es dueña única, absoluta, exclusiva y excluyente del predio “Sal Si Puedes” ubicado en la comuna de Constitución y de todo lo plantado y construido dentro de su cabida y deslindes, según sus títulos y realidad en terreno; II) que los demandados carecen de todo derecho de dominio o posesión sobre cualquier superficie de terreno que se ubique dentro de la cabida y deslindes del predio y sobre sus bosques; III) que puede ejercer, libremente y sin otras limitaciones que las legales, los atributos del dominio sobre el predio y que la contraria debe abstenerse de ejecutar todo acto, hecho o contrato que signifique desconocer o privar a la demandante del mismo; y IV) que en el evento de llegar a existir superposición de cabidas y superficies y duplicidad de inscripciones dominicales, prefiera la de la actora, por la naturaleza de sus títulos, la historia interrumpida de regulares transferencias sucesivas y la posesión material, igualmente regular, visible, exenta de toda clandestinidad sobre el total del terreno que cubre la superficie señalada en los títulos y dentro de sus deslindes;

5º) Que los demandados solicitaron el rechazo de la acción dirigida en su contra, argumentando ser los dueños únicos del predio de igual denominación, ubicado en Constitución, inscrito a su nombre a fojas 965, número 1106 del Registro de Propiedad del año 2003 del Conservador de Bienes Raíces de Constitución. Asimismo, interpusieron demanda reconventional, esgrimiendo el dominio exclusivo del inmueble en cuestión;

6º) Que, como se ha dicho, **para poder entablar esta acción es menester que el dueño no posea la cosa, porque precisamente el objeto de la acción es obtener la restitución de ella. Por consiguiente, el que entabla la acción de dominio debe probar que él es el dueño de la cosa, y solo una vez que haya justificado su dominio, se dará lugar a la acción ordenando el juez al poseedor que le restituya la cosa materia de la demanda. Mientras el reivindicador no justifique su dominio, el poseedor es reputado dueño (art. 700);**

7º) Que el actor, para probar los supuestos de la acción que entabla, se ha valido de prueba instrumental, declaraciones de testigos, confesional e informes de peritos, que fue enumerada en el considerando sexto de la sentencia de primera instancia.

En primer término, la actora acompañó escritura de 29 de diciembre de 1989, donde consta el aporte que en su favor hizo la sociedad Celulosa Arauco y Constitución, y que ésta, a su vez, había comprado a la Sociedad Agrícola Santa Cruz Limitada por escritura de 15 de abril de 1980; copia autorizada de la inscripción de dominio vigente de fojas 133 N° 233 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Constitución, correspondiente al año 1992; copia autorizada de la inscripción de dominio anterior de fojas 440 N° 703 del Registro de Propiedad del año 1980 del mismo Conservador; copia autorizada de la inscripciones de dominio anteriores, hasta remontarse al año 1940. Según los títulos, el predio

denominado “Sal Si Puedes” se compone de dos retazos de terreno que forman un solo paño de terreno que deslindan: a) El primero: Al Norte: con Moena y otros; Al Sur: sucesión Barrera; Al Oriente: con Bernal; y al Poniente: con Becerra y otros; b) El segundo: Al Norte: Gavino Benavides; Al Sur: Matilde Herrera, Al Oriente: sucesión Victoria Jaque; y al Poniente: Eleuterio Jaque.

Sobre esto, **bastaba observar tal inscripción de dominio vigente, para concluir que los deslindes del predio de propiedad de la demandante se encuentran determinados de manera general, sin indicar la distancia que existe entre ellos, razón por la cual no se puede determinar su superficie con el sólo examen del título.**

Además, acompaña una serie de documentos otorgados por la Conaf relativos a planes de manejo, programa de corta, explotación y reforestación, programa de forestación y protección en los años 1986, 1990, 1995, 2002; avisos de ejecución de faenas en los meses de julio, septiembre y diciembre del año 2002; marzo 2005; y enero de 2006.

También, la demandante rindió prueba testimonial, a saber, las declaraciones de los testigos Venero del Carmen Herrera Jaque y Edelmira del Rosario Herrera Jaque, quienes deponen al tenor de la interlocutoria de prueba, y cuyos dichos se resumen en la letra B) de la motivación sexta del fallo de primer grado, siendo contestes en afirmar que la demandante es dueña del predio “Sal Si Puedes” señalando su ubicación; que ha estado en posesión material de él, pues ha realizado faenas de plantación, raleo, cosechas, etc. desde hace unos 20 años, y que el demandado ha perturbado en su derecho de dominio al introducir maquinaria al predio para explotar las plantaciones existentes en él.

Instó por **el informe evacuado por el perito designado por el tribunal, don Nelson González Ponce, Ingeniero Forestal, quien se constituyó en el terreno utilizando como material de apoyo GPS, información digital**

y cámara digital y participación de un ingeniero forestal de Celco, concluyendo que *“el predio del señor Montecinos Aquiles y Otros se encuentra íntegramente formando parte del predio de Forestal Celco S.A., es decir, se superponen, ver plano adjunto N° 1”*.

Por último, se valió de la confesional de uno de los demandados, don Alfredo Montecinos Bustamante, quien en la absolución de posiciones declara conocer la ubicación del predio “Sal Si Puedes”, refiere que tiene una superficie de 125,6 hectáreas y cuáles son sus deslindes. Agrega que él ejecutó trabajos en el predio junto a otras personas, hizo carbón y leña, hace más o menos unos treinta años atrás y que en diciembre de 2005 y enero de 2006 realizó faenas de corta de árboles, todas al interior del predio de su dominio, nunca en la propiedad de Forestal Celco;

8º) Que, por su parte, la demandante reconvencional, para justificar los supuestos de su acción se vale de la probanza que fue enumerada en el considerando séptimo de la sentencia de primera instancia.

En primer término, la actora acompañó copia autorizada de la inscripción especial de herencia de fojas 965 N° 1.106 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Constitución, correspondiente al año 2003; copia autorizada de la inscripción especial de herencia de fojas 203 N° 263 del Registro de Propiedad del año 1996 del mismo Conservador; copia autorizada de la inscripción especial de herencia de fojas 153 N° 258 del Registro de Propiedad del año 1907 de igual Conservador; escritura pública de compraventa del predio “Sal Si Puedes” inscrita a fojas 118 N° 174 del Registro de Propiedad del año 1906. Según sus títulos los deslindes son: Al Norte: con terrenos de don Juan de Dios Bernal, camino público de por medio; Al Sur: con de Juan Bernal; Al Oriente: con de don Olegario Bernal; y Al Poniente: con el vendedor.

Acerca de esto, cabe observar, al igual que con el examen de la inscripción de dominio del actor principal, que si bien, los deslindes del predio se encuentran señalados en forma general, no se encuentra consignada en ellos la cabida que abarcan.

También, acompañó plan de manejo otorgado por Conaf de diciembre de 2005 y cartografía del predio de marras.

Además, rindió prueba de testigos, esto es, las declaraciones de Haroldo Bernal Castro y Vitelia del Carmen Morán Sepúlveda, quienes deponen al tenor de la interlocutoria de prueba, y cuyos dichos se resumen en la letra B) de la motivación séptima del fallo de primer grado, siendo contestes al afirmar que los señores Montecinos son los dueños del predio “Sal Si Puedes”, **al primero le consta porque administraba la propiedad a la tía de éstos en el año 1978 y la segundo por haber vivido cerca del lugar; también expresan que Forestal Celco habría explotado un bosque de más o menos 20 hectáreas.**

Asimismo, a su solicitud, se evacuó **informe de perito ingeniero geomensor, don Maneses Benavides Romero**, quien se constituyó en el terreno lugar del conflicto, considerando para llevar a cabo su cometido un levantamiento topográfico con un equipo GPS geodésico y planos, **concluyendo que el predio de propiedad de los señores Montecinos, según Plano 1 tiene una superficie real de 129,82 hectáreas**, con los siguientes deslindes: NORTE: Camino público de San Pedro a Santa Olga, línea Z-A, que lo separa de Juan de Dios Bernal, hoy Benero Herrera Jaque. ESTE: Ismael Moran, separados por línea imaginaria que une los puntos señalados con las letras mayúsculas A-B-C-D y arroyo sin nombre, línea que une los puntos señalados en las letras mayúsculas D-E-F. SUR: Arroyo sin nombre que lo separa de Ismael Moran, línea que une los puntos señalados con las letras mayúsculas F-G-H-I-J-K-L-M-N-Ñ-O-P-R-S. OESTE: Pedro María Moena hoy Forestal Celco S.A., separados por línea

imaginaria que une los puntos señalados en las letras S-Z; y, que la propiedad de Forestal Celco S.A., según Plano 2 tiene una superficie total de 149,11 hectáreas, y sus deslindes técnicamente son: NORTE: Camino público de San Pedro a Santa Olga, que lo separa de Juan de Dios Bernal, hoy Benero Herrera Jaque, línea que une los puntos señalados con las letras mayúsculas Y-Z-A. ESTE: Ismael Moran, separados por línea imaginaria que une los puntos señalados con las letras mayúsculas A-B-C-D y arroyo sin nombre, línea que une los puntos señalados en las letras mayúsculas D-E-F. SUR: Arroyo sin nombre que lo separa de Ismael Moran, línea que une los puntos señalados con las letras mayúsculas F-G-H-I-J-K-L-M-N-Ñ-O-P-R-S-T, y línea imaginaria que une los puntos señalados con las letras mayúsculas T-U. OESTE: Línea imaginaria que une los puntos señalados en las letras mayúsculas U-V-W-X-Y, que lo separa de Edelmira Herrera Jaque.

Refiere, finalmente, el perito que al comparar el Plano 1 con el Plano 2, *“se ve claramente que existe una superposición parcial de inscripciones, el predio “Sal Si Puedes” de Forestal Celco S.A., contiene en su totalidad al predio “Sal Si Puedes” de los señores Aquiles Montecinos Montecinos y Alfredo Hernán Montecinos Bustamante, quedando libre de superposición, el retazo de terreno que queda encerrado por línea que une los puntos señalados con las letras mayúsculas S-T-U-V-W-X-Y-S-, que tiene una superficie de 26,22 hectáreas de Forestal Celco S.A.”;*

9º) Que, según lo relacionado, la demandante principal ha probado su dominio adquirido derivativamente del predio denominado “Sal Si Puedes”. De la misma manera la demandante reconvenzional también ha demostrado no solo la adquisición válida como actuales titulares del predio de la misma denominación, sino también el derecho del causante que se lo transmitió, y el del causante de este último;

10º) Que, así las cosas, ambos litigantes han probado el derecho de dominio sobre sus respectivos predios con sus títulos, encadenando las diversas transferencias y transmisiones y, por ende, la continuidad de la posesión inscrita. Igualmente, las partes han cumplido con el deber de singularizar el predio cuya restitución se solicita;

11º) Que, conforme a lo asentado anteriormente, el conflicto queda reducido a determinar sí, efectivamente el demandante principal ocupa parte de los terrenos de los demandados, o si por el contrario son éstos quienes ocupan el predio del actor.

Al efecto cabe recordar que en ninguna de las inscripciones de dominio se encuentra señalada la superficie del respectivo predio ni tampoco existen en tales inscripciones los elementos para determinarla, como sería el caso que se indicara las distancias que existen entre los respectivos deslindes, situación que ha sido salvada por los dictámenes de los peritos judiciales, en particular por el informe del Ingeniero Geomensor, señor Maneses Benavides Romero.

**Consigna en su informe el perito Sr. Benavides, como ya se adelantó, que “el predio de propiedad de los señores Montecinos, según Plano 1 tiene una superficie real de 129,82 hectáreas”; que la propiedad de Forestal Celco S.A., según Plano 2, tiene una superficie total de 149,11 hectáreas; que al comparar el Plano 1 con el Plano 2, se ve claramente que existe una superposición parcial de inscripciones, el predio “Sal Si Puedes” de Forestal Celco S.A., contiene en su totalidad al predio del mismo nombre de los señores Aquiles Montecinos Montecinos y Alfredo Hernán Montecinos Bustamante, quedando libre de superposición, el retazo de terreno que queda encerrado por línea que une los puntos señalados con las letras mayúsculas S-T-U-V-W-X-Y-S-, que tiene una superficie de 26,22 hectáreas de Forestal Celco S.A.”.**

Esta conclusión coincide, en términos generales, con el informe evacuado por el perito Ingeniero Forestal, señor Nelson González Ponce, al señalar éste que “el predio del señor Montecinos Aquiles y Otros se encuentra íntegramente formando parte del predio de Forestal Celco S.A., es decir, se superponen (ver plano adjunto N° 1);

12°) Que la prueba pericial adquiere aquí señalada importancia y al efecto se dirá que, siendo los peritos por definición expertos que profesan una ciencia o arte, resultando coincidentes en su opiniones, **no cabe sino concluir que efectivamente el predio de los demandantes reconconvencionales se encuentra dentro del terreno de propiedad de la Forestal Celco S.A.;**

13°) Que estos sentenciadores darán más valor a lo determinado por el perito judicial señor Maneses Benavides Romero, Ingeniero Geomensor, designado por el tribunal para evacuar tal pericia. Esto, por lo siguiente: a) porque el antes aludido informe del perito Nelson González, en su calidad de ingeniero forestal, está referido únicamente a: “i) determinar si existía o existió plantación de pino insigne en los predios que serían dueñas las partes... y ii) determinar el valor comercial de la plantación de bosque que fue explotado en el sector debatido”; b) porque el perito señor Benavides, por tener la calidad de Ingeniero Geomensor, esto es, un técnico con conocimientos especializados en geomorfología, geodesia, geomática, topografía, fotogrametría o teledetección, geografía, cartografía, tecnología de posicionamiento satelital, su dictamen es científicamente más exacto;

14°) Que, entonces, valorándose de acuerdo a las reglas de la sana crítica según prescribe el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, el informe del perito señor Menases Benavides, **se tiene por acreditado que el demandante principal ocupa íntegramente la propiedad de los demandantes reconconvencionales, con ánimo de señor y dueño, terrenos de una cabida de 129,82 hectáreas, según se aprecia de los Planos N° 1**

y Plano N° 2 por él levantado, que rolan a fojas 338 y 339 y, consiguientemente éstos son dueños exclusivos y excluyentes del predio denominado “Sal Si Puedes”, inscrito a su nombre a fojas 965, número 1106, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Constitución correspondiente al año 2003, emplazado conforme reza su tenor y lo determinado por el perito Maneses Benavides Romero;

15º) Que, así las cosas, la demanda reconvencional intentada en los autos debe acogerse, en lo relativo a la superficie de terreno indicada en el racionio que antecede;

16º) Que, además de lo indicado, se ha tenido en consideración para acoger la acción reivindicatoria lo siguiente:

a.- para entablar la acción reivindicatoria es menester que el dueño no posea la cosa, porque precisamente el objeto de la acción es obtener la restitución de una cosa, y no puede reclamarse lo que ya se tiene; por eso la definición del Código dice que la acción de dominio *“es la que tiene el dueño de una cosa singular de que no está en posesión”*. En cambio, la intentada en autos por el actor es una acción meramente declarativa, para que la demandada se abstenga de ejecutar todo acto, hecho o contrato que signifique desconocer o privarlo de su titularidad, pues afirma *“ser dueño y poseedor inscrito”*; “Forestal Celco siempre ha estado en posesión de él”, dice su testigo, Venero Herrera Jaque, a fojas 275; igual declaración hace la testigo Edelmira Herrera Jaque, al agregar a fojas 275 que la actora “ha estado en posesión material del predio por un período de hace aproximadamente 20 años”.

b.- uno de los presupuestos registrales es el denominado “principio de prioridad o rango”, que es aquel en cuya virtud el acto registral que ingresa primero al Registro de Propiedad se antepone a cualquier otro acto registrable no ingresado aún o presentado al Registro con posterioridad, aunque dicho acto fuere de fecha anterior. Según esta teoría, tratándose de

derechos reales de la misma especie e incompatibles entre sí, que recaen sobre un mismo inmueble, debe prevalecer el principio "*prior tempore, potior iure*", esto es, que tratando de derechos de igual contenido (propiedad o *iura in re aliena* idénticos en su duración o facultades), protege siempre el primer adquirente, y en la ordenación jerárquica de los derechos diversos en cosa ajena, significa la posibilidad de desconocer al titular de cada uno de los que se hayan constituido con posterioridad al suyo" (Teoría del Derecho Registral Inmobiliario, trabajo del profesor Domingo Hernández Emparanza, contenido en "Estudios sobre Reformas al Código Civil y Código de Comercio". Editorial Jurídica, año 2003, pág. 92). **En el caso de autos, la cadena registral de los demandantes reconventionales se remonta al año 1906, en tanto que la demandante principal solamente al año 1940;**

**17º) Que en lo atinente a las demás solicitudes de la demandante reconventional, entre ellas, hacer responsable a la demandada de todos los deterioros experimentados en el bien raíz, atendida su condición de poseedora de mala fe, así como la restitución de los frutos civiles que la demandante hubiese podido obtener con mediana inteligencia y actividad, de haber tenido la cosa en su poder, no serán acogidas, en primer término, por no haberse acreditado la mala fe de la demandada, siendo de cargo del actor reconventional, toda vez que la buena fe se presume, y en segundo término por no haberse probado los perjuicios alegados, en conformidad al punto N° 11 de la interlocutoria de prueba de fojas 110.**

Por estas consideraciones, visto lo dispuesto en las normas legales citadas y, además, los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara que se **revoca** la sentencia apelada de quince de septiembre de dos mil nueve, escrita a fojas 446, sólo en cuanto desestimó la demanda reconventional interpuesta en la causa y, en su lugar,

se decide que la misma queda acogida, **declarándose que los actores reconventionales son dueños exclusivos y excluyentes del predio del que da cuenta su título inscrito a fojas 965, número 1106, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Constitución correspondiente al año 2003, emplazado conforme reza su tenor y lo determinado por el perito Maneses Benavides Romero.**

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Lagos.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Nº 7908-10.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sres. Sergio Muñoz G., Juan Araya E., Guillermo Silva G. y Abogados Integrante Sres. Jorge Lagos G. y Rafael Gómez B.

No firman el Ministro Sr. Araya y el Abogado Integrante Sr. Gómez, no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal el primero y ausente el segundo.

Autorizado por la Ministra de fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a veinte de enero de dos mil doce, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.