

Santiago, veintiocho de octubre de dos mil veinticuatro.

VISTO:

En este juicio arbitral de partición seguido ante el juez árbitro mixto don José Luis Cisterna Faure, caratulado “ [REDACTED] [REDACTED]”, el tribunal a quo, por sentencia de dieciséis de abril de dos mil veintiuno, escrita de fojas 212 a 222, acogió la demanda interpuesta y ordenó la partición, adjudicación y liquidación del inmueble objeto del juicio, denominado Lote Seis, resultante de la subdivisión de la parcela número tres del predio Punta de Totorilla, comuna de Vichuquén, provincia de Curicó, de la Región del Maule.

Apelada la decisión de primer grado por la demandada [REDACTED] una Sala de la Corte de Apelaciones de Talca, mediante fallo de treinta de diciembre de dos mil veintidós, la confirmó, con declaración de que se extingue la actual servidumbre de tránsito; extinción que regirá un año después de que la sentencia cause ejecutoria, debiendo procederse a la cancelación respectiva en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces.

En contra de este último pronunciamiento, la parte demandante dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación y se procedió a la vista de la causa.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurrente sustenta su recurso de nulidad formal, entre otras, en la contemplada en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es, haber sido dada la sentencia de segunda instancia ultra petita, por haberse extendido a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, al declarar la extinción de la servidumbre de tránsito que grava el inmueble objeto de la partición.

Sostiene que la sentencia recurrida, en la parte que declaró la extinción de la servidumbre de tránsito, adolece de un manifiesto vicio de extra petita, toda vez que basta con leer el petitorio del recurso de apelación de la demandada para concluir que jamás se le solicitó a la Corte de Apelaciones de Talca que se pronunciara sobre la extinción de dicho gravamen.

Añade el impugnante que, si se revisa el expediente arbitral de primera y segunda instancia, no existe alegación alguna de las partes en torno a la posibilidad que hubiere operado una causal de extinción de la servidumbre, menos aún, que habría operado la confusión como modo de extinguir el gravamen, apartándose, en consecuencia, los jueces de segundo grado, no sólo del petitorio del recurso de apelación de la demandada sino que también de la discusión ventilada por las partes en el juicio.

Dado lo expuesto, pide que se acoja el recurso, se invalide la sentencia recurrida y se dicte una de reemplazo que confirme en todas sus partes el fallo de primera instancia, con costas del juicio y del recurso.



SEGUNDO: Que para la adecuada comprensión del vicio denunciado mediante el recurso en estudio, cabe consignar los siguientes antecedentes relevantes del proceso:

1.- En causa Rol C-122-2019 del Juzgado de Letras y Garantía de Licantén, [REDACTED] y [REDACTED] solicitaron la designación de un juez árbitro para liquidar la comunidad existente entre ellas y la sociedad [REDACTED]

2.- En audiencia realizada el 23 de agosto de 2019, ante el juez del Juzgado de Letras y Garantía de Licantén, las partes de común acuerdo designaron como juez partidador a don José Luis Cisterna Faure.

3.- A fojas 6 y con fecha 10 de octubre de 2019, se celebró el primer comparendo de constitución de arbitraje en que comparecieron todas las partes interesadas con sus respectivos abogados, acordándose lo siguiente:

a) Son partes interesadas: 1.- [REDACTED]

[REDACTED]; 2.- [REDACTED]

b) Objeto del juicio: la partición y liquidación de la copropiedad recaída en el Lote Seis, resultante de la subdivisión de la parcela número tres del predio Punta de Totorilla, provincia de Curicó, de la Región del Maule, de una superficie aproximada de 25.050 metros cuadrados y sus deslindes son: Norte, en 35,15 metros con lote 1, en 36 metros con el lote 2, en 35,65 metros con lote 3, en 35,32 metros con el lote 4 y en 32,40 metros con lote 5: Sur, en 142,40 metros con camino público a Vichuquén; Oriente en 142,81 metros con el resto de la parcela tres, y; Poniente, en 162 metros con la parcela número cuatro.

c) Las partes dejaron constancia que el Lote seis de la presente subdivisión se encuentra gravado por una servidumbre de tránsito voluntaria, perpetua, discontinua, aparente y a título gratuito en favor de los lotes 1, 2, 3, 4 y 5, que rola inscrita a fojas 166 N° 66 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Licantén del año 2011.

d) Procedimiento aplicable: las reglas del juicio ordinario sin los trámites de réplica ni dúplica.

4.- A fojas 16, el abogado Marco Rivera Baeza en representación de [REDACTED] pidió la subdivisión física y jurídica del Lote Seis en común, en cinco lotes de idéntica cabida, proponiendo la creación de los Lote 6A, 6B, 6C, 6D y 6E, por aplicación de las reglas 3ª y 4ª del artículo 1337 del Código Civil, ya que el bien inmueble admite cómoda división. Pidió, por consiguiente, que se adjudicaran los lotes antes referidos a continuación de los lotes ribereños, que son de propiedad de los actuales comuneros, detallando que el Lote 6A sea adjudicado a [REDACTED] a continuación del lote 1, este último de propiedad de [REDACTED] a continuación del lote



2, este último de propiedad de la misma parte; Lote 6C a [REDACTED] a continuación del lote 3, este último de propiedad de la misma sociedad; Lote 6D a [REDACTED] a continuación del lote 4, este último de propiedad de la misma sociedad, y; Lote 6E a [REDACTED] continuación del lote 5, este último de propiedad de la sociedad [REDACTED], que comparten el mismo representante legal.

5.- A folio 117 [REDACTED] contestó la propuesta, pidiendo su rechazo y formuló una contrapropuesta.

Argumentó que la propuesta de la contraparte se fundamenta en el artículo 1337 N° 3 y N° 4 del Código Civil; reglas que –a su juicio- no son aplicables al caso de autos, ya que dicha fórmula jurídica se refiere a aquellos adjudicatarios que en el proceso de partición de una heredad, se adjudican más de un fundo, lo que no ocurriría respecto de los actores.

Acto seguido, solicitó que se aplique la regla del numeral 1° del citado artículo 1337, que establece la venta del bien a uno de los comuneros o a un tercero, por cuanto el terreno no admite cómoda división, ya que lo hará desmerecer, esto es, significará una desvalorización económica de su valor, por ser un predio de aptitud forestal y de fuerte pendiente con una servidumbre de tránsito constituida con antelación.

Añadió que, con la propuesta realizada por la contraparte, se violenta el principio de igualdad entre los comuneros que prima en todo proceso de partición, ya que la misma solo busca el beneficio de los actores en desmedro de la demandada, demostrando la mala fe de los primeros, por cuanto la servidumbre de tránsito constituida en el Lote Seis, en su mayor extensión, se desplaza por los lotes nuevos que la contraria pretende que se adjudiquen a [REDACTED] lo cual es una carga que va en directo desmedro de los intereses de su parte, sin soportar -respecto de este gravamen- costo alguno la contraria.

Por último, refirió que en el lote 5 ribereño es de propiedad de una tercera ajena al juicio “Inversiones Micaela S.A.”; lo mismo acontece con el lote 1 ribereño respecto del lote 6A, ya que los titulares del dominio son personas diferentes, reiterando que no son aplicables las reglas de los numerales 3° y 4° del artículo 1337 del Código Civil.

Finalmente solicitó que: 1) Se rechace la proposición de la contraria de subdividir el Lote Seis en 5 nuevos lotes, en atención a que la subdivisión física y jurídica del predio materia de autos, no admite cómoda división y se causa un desmejoramiento de su valor comercial; 2) Se acoja lo propuesto por su parte, de aplicar la regla del numeral 1° del artículo 1337 del Código Civil, en atención a que el Lote Seis no admite cómoda división, y de producirse ésta provocaría una depreciación del bien, por lo que procede su venta a alguno de los comuneros que tenga intención de adquirirlo o proceda a la venta por remate; 3) Su parte se encuentra en condiciones de efectuar



una oferta para la compra de los derechos de los actores sobre el Lote Seis, previa tasación del mismo.

6.- A fojas 123, [REDACTED] contestaron la contrapropuesta realizada por [REDACTED], pidiendo su rechazo y reiterando su propuesta.

Argumentaron, en primer lugar, que la aplicación de la regla 4ª del artículo 1337 del código sustantivo es obligatoria para el juez partidor. En segundo lugar, insistieron que el Lote Seis admite cómoda división y es más favorable económicamente para las partes, porque incluso los sub lotes podrían ser fusionados con los predios ribereños de propiedad de los actuales comuneros, todos con acceso directo al Lago Vichuquén, por tanto, podrían dejar de tener un valor netamente forestal y pasar a ser turístico.

Agregaron que, también se debe tener en consideración que el Lote Seis actualmente se encuentra gravado por una servidumbre de paso en favor de los predios vecinos, cuestión que incidiría de manera negativa en una eventual venta del predio en pública subasta como lo pretende la contraria, ya que disminuiría su valor comercial.

Sobre este punto, hicieron presente que la propuesta formulada por ellos, en ningún caso vulnera el principio de igualdad en el juicio de partición ni hay mala fe de su parte, ya que la referida servidumbre de tránsito fue constituida voluntariamente por los comuneros del Lote Seis con la finalidad de permitir el acceso a los 5 predios vecinos ribereños, de los cuales 2 de ellos son de propiedad de [REDACTED] S.A. y otro de ellos de propiedad de Inversiones [REDACTED], sociedad cuyo accionista mayoritario es la misma persona natural, don [REDACTED]

7.- A fojas 121, se recibió la causa a prueba, fijándose los siguientes hechos a probar: 1° Si el inmueble objeto de la presente partición admite o no cómoda división; 2° Si la eventual división provoca detrimento en el valor del inmueble objeto de la partición, y; 3° Precio o valor comercial del inmueble.

8.- Por sentencia de 16 de abril de 2021, agregada de fojas 212 a 222 de autos, el juez árbitro mixto dictó el laudo y ordenata, teniendo para ello en consideración, en primer lugar, que la controversia radica en determinar la forma en que se debe proceder a la partición y liquidación de la copropiedad recaída sobre el denominado Lote Seis, resultante de la subdivisión de la parcela número tres del predio Punta de Totorilla, provincia de Curicó, Región del Maule, con una superficie aproximada de 25.050 metros cuadrados.

A continuación, de acuerdo a la prueba documental rendida tiene por acreditado los siguientes hechos:

a) El título de dominio a nombre de [REDACTED] se encuentra inscrito a fojas 1014 N° 575 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes



Raíces de Licantén del año 2011 y equivale al 20% de los derechos que recaen sobre el bien objeto de la partición.

b) El título de dominio a nombre de [REDACTED] se encuentra inscrito a fojas 51 N° 28 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Licantén del año 2013 y equivale al 20% de los derechos que recaen sobre el bien objeto de la partición.

c) El título de dominio a nombre de [REDACTED] se encuentra inscrito a fojas 617 N° 374 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Licantén del año 2017 y equivale al 60% de los derechos que recaen sobre el bien objeto de la partición.

d) El señalado Lote Seis se encuentra gravado por una servidumbre de tránsito voluntaria, perpetua, discontinua, aparente y a título gratuito en favor de los lotes 1, 2, 3, 4 y 5. Dicha servidumbre rola inscrita a fojas 166 N° 66 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Licantén del año 2011.

Continúa el fallo señalando que –a su juicio- el Lote Seis, atendida sus características físicas y jurídicas admite cómoda división, a partir de los títulos de dominio que dan cuenta de la cabida del predio, el informe pericial de tasación y lo observado en la inspección personal, la división de 5 lotes favorece su valor comercial, no existiendo prueba alguna en contrario que abone la tesis de incomodidad de división o el desmerecimiento eventual alegada por [REDACTED]

Agrega la magistratura que, por lo demás, entiende que el principio de igualdad prevalente en las normas sobre partición se refiere a una igualdad de especie o naturaleza y no meramente de valor (que en términos jurídicos es lo que discuten las partes) y a falta de acuerdo entre los interesados, corresponde al juez partidor apreciar esas circunstancias, estimando que dicho principio se satisface, en este caso concreto, formando lotes y adjudicándolos del modo que determinará, esto es, dividiendo el inmueble objeto de la partición en 5 lotes y adjudicándolo por contigüidad en la forma pedida por [REDACTED] por estimarse de semejante naturaleza.

Siguiendo esa línea de razonamiento, indica que la alegación de [REDACTED] en orden a que la servidumbre que grava el inmueble le perjudica mayormente, cuestión que podría ser atendible, no ha resultado probada y, por otro lado, se compensa con el hecho de recibir lotes correlativos.

Añade que, de acuerdo a la regla 8ª contenida en el artículo 1337 del Código Civil, el sentenciador está obligado no sólo a procurar equivalencia y semejanza entre los lotes, sino también a no dividir o separar los objetos que no admitan cómoda división o de cuya separación resulte perjuicio, como sería proceder a liquidar el bien raíz en pública subasta como un lote único o dividirlo en lotes, que a falta de acuerdo deberían ser sorteados entre las partes, lo que produciría un resultado previsible y



perjudicial, dado que, en la primera opción, esto es, subastar como lote único, se perjudica a todas las partes de forma innecesaria de acuerdo a las conclusiones del peritaje rendido en la causa, al obtener un menor valor y, en el segundo caso, dividir y sortear los lotes, además de no haber sido pedido por ninguna de las partes, puede provocar -por el azar del sorteo- el desmembramiento e inconexión de los lotes que provocaría un resultado dañoso y poco razonable como consecuencia de un proceso judicial.

Por todo lo expuesto y razonado precedentemente, el juez árbitro procede a realizar la liquidación conforme a las reglas contenidas en los numerales 3 y 4 del artículo 1337 del Código Civil, como fue solicitado por los interesados [REDACTED]

[REDACTED] quedando como sigue:

a. Se procede a dividir el actual Lote Seis de una superficie aproximada de 25.050 metros cuadrados, en cinco lotes de 5.010 metros cuadrados aproximados cada uno, que pasaran a representarse como Lotes 6A, 6B, 6C, 6D y 6E, y ordena adjudicar cada uno de ellos a las partes en proporción a sus derechos:

- El lote 6A a [REDACTED] a continuación del Lote Uno de propiedad de [REDACTED]

- El lote 6B a [REDACTED] a continuación del Lote Dos de propiedad de [REDACTED]

- El lote 6C a [REDACTED] a continuación del Lote Tres de propiedad de [REDACTED]

- El lote 6D a [REDACTED] a continuación del Lote Cuatro de propiedad de [REDACTED]

- El lote 6E a [REDACTED] a continuación del Lote Cinco de propiedad de [REDACTED]

b. Para permitir el acceso y tránsito de los lotes resultantes de la división ordenada y de conformidad a los artículos 825 y 826 del Código Civil se mantendrá en su favor la servidumbre de tránsito voluntaria, perpetua, discontinua, aparente y a título gratuito en su favor y que actualmente gozan los lotes uno, dos, tres, cuatro y cinco, y que rola inscrita a fojas 166 número 66 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Licantén del año 2011.

c. En lo referido a la eventual construcción de cercos como consecuencia de la división y adjudicación efectuada y la división de los costos que ello importe, estima el tribunal que ello excede de su competencia, por lo que declina pronunciarse sobre el particular.

Finalmente, el tribunal arbitral dicta la ordenata respectiva, declarando que la distribución de los lotes efectuada precedentemente, se hace a un valor referencial de 4.345 Unidades de Fomento por cada uno, de acuerdo al peritaje rendido en autos, lo



que completa proporcional y totalmente los derechos de cada una de las partes, sin que existan alcances a favor o en contra que señalar respecto de ellas.

9.- En contra de la decisión de primer grado, [REDACTED] recurrió de apelación a fin de que se deje sin efecto, por las siguientes razones: a) por infracción al principio de igualdad preferente de las normas sobre partición de bienes; b) aplicación errónea de la regla 4ª del artículo 1337 del Código Civil y; c) contener decisiones contradictorias sobre la compensación por el hecho de soportar una servidumbre de paso a perpetuidad. En subsidio, solicitó que se estableciera una compensación, en dinero o en predio, a favor de su parte, por las desventajas del terreno en el cual se ubican los lotes que se les adjudicó 6C, 6D y 6E, como también por la carga de la servidumbre que deberá soportar a perpetuidad a favor de los dos lotes adjudicados a la contraparte, o bien que se les asigne los lotes 6A, 6B y 6C del lado sur del predio común, y se otorgue una compensación en dinero a la contraparte en la suma de \$20.000.000.-, todo con costas.

10.- Por pronunciamiento de 30 de diciembre de 2022, la Corte de Apelaciones de Talca, conociendo del recurso de apelación interpuesto por [REDACTED], confirmó el laudo y ordenata, con declaración que extingue la servidumbre de tránsito que grava al Lote Seis, objeto de la partición.

Comienza el fallo de segundo grado citando los artículos 820 y 850 del Código Civil, indicando que, de las normas precitadas, puede desprenderse que la justificación de la imposición de un gravamen, como lo es la servidumbre tiene, como requisitos de procedencia, el que sea impuesto sobre un predio de distinto dueño y que uno de ellos no tenga acceso a camino, gravamen que, además, será gratuito.

A continuación indica que, de acuerdo a lo establecido en la sentencia apelada, existen cinco lotes que tienen salida a la playa del lago, pero ninguno de ellos tiene acceso al camino público, tal como queda graficado en el plano de fojas 142.

Agrega que, del mismo modo, al realizarse la subdivisión del Lote Seis en cinco lotes individualizados como lote 6A, 6B, 6C, 6D y 6E, dichos terrenos tienen acceso al camino público.

Señala que en el estado de indivisión que existía hasta el momento de la liquidación de la comunidad existente respecto del Lote Seis, en éste se constituyó una servidumbre de tránsito para dar acceso a los 5 lotes ribereños, situación que cambia con la partición, toda vez que cada uno de ellos quedará con un lote que lo antecede, con acceso al camino público.

Detalla que el cambio supone que el lote 2 queda antecedido por el lote 6B, siendo ambos del mismo dueño; el lote 3 queda antecedido por el lote 6C, siendo ambos del mismo dueño, y; el lote 4 queda antecedido por el lote 6D, siendo ambos del mismo dueño. Razona que, de esta forma, todos los predios ribereños reseñados



quedan conectados al camino público por otro terreno del mismo dueño, lo que hace innecesaria la existencia de la servidumbre para dichos lotes ribereños.

Respecto del lote 1 ribereño, refiere que es de propiedad de [REDACTED] [REDACTED] el que queda antecedido por el lote 6A de propiedad de [REDACTED] es decir, serían predios de distinto dueño.

Señala que idéntica situación se produce en el lote 5 ribereño y su predio colindante para acceder al camino, el lote 6E, el primero le pertenece a Inversiones Micaela S.A. y el lote 6E a [REDACTED], donde el representante legal de ambas sociedades es [REDACTED]. Argumenta que, sin embargo, la servidumbre respecto de dicha pareja de lotes no resulta pertinente, toda vez que el lote 4 deslinda por el oeste (poniente) con lote de su misma propiedad, por lo que puede acceder al camino público mediante el uso de un predio de su mismo dominio, lo que hace innecesaria la existencia de la servidumbre respecto de este predio también.

Reflexiona el tribunal de segundo grado que, en este estado, la mantención de la servidumbre solo resulta procedente para los lotes 1 y 6A, ya que respecto de las demás parejas de lotes, todos los predios ribereños tienen acceso al camino público a través de terrenos del mismo dueño; por lo que la existencia de la referida servidumbre de tránsito solo beneficia a 1 de los 5 lotes ribereños, lo que resulta abiertamente desproporcionado e injusto, más allá de los accidentes geográficos del sector, toda vez el gravamen actualmente existente divide en cuatro partes cada uno de los lotes 6B, 6C y 6E; divide en siete partes el lote 6 D y el lote 6 A, lo deja en una sola parte, ya que el camino pasa por el deslinde en dos zonas, es decir, prácticamente no lo perjudica.

Termina indicando que, conforme a todo lo reseñado anteriormente, teniendo presente, además, los intentos de conciliación que resultaron fallidas, las adjudicaciones de los lotes, la identidad legal de los adjudicatarios y la proporcionalidad entre el perjuicio que la actual servidumbre causa a los dueños de los demás lotes y los perjuicios que podría causar una nueva constitución de servidumbre, se deberá extinguir la servidumbre actualmente existente por confusión del 60% de los predios involucrados en ella, debiendo las partes que no tengan acceso su predio al camino público, demandar la constitución de la respectiva servidumbre.

En consecuencia, los sentenciadores deciden confirmar el fallo apelado, con declaración que se extingue la actual servidumbre de tránsito; extinción que regirá un año después de que la presente cause ejecutoria, debiendo procederse a la cancelación respectiva en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces respectivo (sic).

TERCERO: Que para resolver la procedencia de la causal en estudio, resulta útil previamente efectuar algunas consideraciones en relación al juicio de partición de bienes, el que se encuentra reglamentado en el Título IX del Libro III del Código de Procedimiento Civil (artículos 646 y siguientes) y en el Título X del Libro III del Código Civil (artículos 1317 y siguientes).



En lo que interesa al recurso, cabe hacer presente que la jurisdicción de los árbitros es limitada, en cuanto a las personas a quienes alcanza, a la materia a que se refiere, a la naturaleza de las facultades del tribunal y al tiempo en que se ejerce, y esta limitación es lo que determina su competencia. (Patricio Aylwin Azócar, “El juicio arbitral”, quinta edición actualizada y complementada, Editorial Jurídica de Chile, 2012, p. 378).

Es así como, la doctrina ha establecido, en primer lugar, que la competencia del tribunal arbitral está limitada *ratione personae* a las partes que concurren a constituirlo, ya que la de los árbitros es una jurisdicción excepcional que supone el acuerdo de las partes para someterse a ella o un mandato expreso de la ley (como es el caso que no ocupa) y, en todo caso, la investidura privada, por los litigantes o el juez en representación suya, del tribunal arbitral. “Es principio fundamental del arbitraje el de que, fuera de los casos en que la ley lo hace forzoso, nadie puede ser obligado a someterse a él (art.228 COT), a menos que por un acto de su propia voluntad haya contraído esa obligación”. (Op. Citada, Aylwin, p.379).

Excepcionalmente hay casos en que la competencia del tribunal arbitral alcanza a terceras personas diversas de las que concurren a constituirlo, como los regulados en los artículos 651 y 656 del Código de Procedimiento Civil, o que derivan de los principios generales de la competencia, por lo que se deduce que en ningún caso pueden las partes sujetas a arbitraje obligar a terceros a someterse a la competencia del tribunal arbitral y, que salvo los casos excepcionales citados, tampoco pueden los terceros obligar a las partes a aceptar su intervención en el juicio arbitral. Pero de lo dicho aparece, también, que no hay inconveniente para que en cualquier momento se amplíe la competencia del tribunal arbitral a nuevas personas distintas de las constituyentes, mediante la intervención voluntaria de terceros consentida por todas las partes. (Op. Citada, Aylwin, pp. 383 y 387).

Luego, respecto al límite del juez árbitro en cuanto a la materia, dos principios rigen la competencia *ratione materiae* de los jueces árbitros: el de que sólo pueden conocer las materias comprendidas en el título de su nombramiento, y el de que en ningún caso pueden juzgar asuntos que la ley prohíba someter a arbitraje. “En términos generales, al partidor le corresponde conocer de todas las cuestiones que deban servir de base a la realización de la partición y que la ley no entrega expresamente a la justicia ordinaria”. (Manuel Somarriva Undurraga, “Derecho Sucesorio”, Tomo II, novena edición actualizada, Ediciones Jurídicas de Santiago, 2022, p.677).

El mismo autor, consagra en su obra citada, reglas sobre los asuntos de que conoce el partidor, aquellos que escapan de su jurisdicción y, finalmente, aquellos en que las partes tienen la alternativa de hacer valer sus derechos ante el árbitro o ante la justicia ordinaria. Son ellas:



1° La competencia del juez partidor está señalada por la voluntad de las partes, ya que ésta es la primera y suprema regla de la partición, pues ella prima en todo y por todo (artículos 1334, 1335, 1348 del Código Civil);

2° Ella se extiende solo a las personas que han pactado el compromiso, salvo las excepciones contempladas en los artículos 651 y 656 del Código de Procedimiento Civil;

3° El partidor conoce de aquellas materias que la ley expresamente le encomienda (artículo 651 del código adjetivo).

4° También conoce de aquellas cuestiones que debiendo servir de base a la partición, la ley no las somete expresamente a la justicia ordinaria (artículos 651 y 652).

5° El partidor no tiene competencia para determinar cuáles son los indivisarios, cuáles son los derechos de cada uno de ellos ni cuáles son los bienes comunes (artículos 1330 y 1331 del Código Civil), y;

6° El partidor carece, en general, de facultades conservadoras, disciplinarias y económicas, y de imperio (artículo 635)

CUARTO: Que asentado lo anterior, cabe recordar que la doctrina comparada ve tanto en la ultrapetita –otorgar más allá de lo pedido- como en la extrapetita –extender la decisión a puntos no sometidos a conocimiento del tribunal- vicios que socavan un principio rector de la actividad procesal, cual es el de la congruencia. Y para dilucidar si en la especie la sentencia recurrida, que confirmó con declaración la de primera instancia, existe un desajuste entre lo resuelto y los términos en que las partes formularon sus pretensiones y el objeto del juicio de partición, corresponde proceder a comparar lo reclamado por ellas con lo resuelto en el fallo impugnado.

QUINTO: Que, del análisis de los escritos presentados por las partes, consta que no se discutió ni se pidió de común acuerdo ni por alguna de ellas, la extinción de la servidumbre de tránsito que grava al Lote Seis en beneficio de los predios dominantes lotes 1 al 5 ribereños, cuyos dueños, en el caso de los lotes 1 y 5, no forman parte del presente juicio de partición.

Es así como, por una parte, [REDACTED] solicitaron la división del Lote Seis en 5 sub-lotes, por admitir, a su juicio, el predio una cómoda división, aplicando para tales efectos las reglas de los numerales 3° y 4° del artículo 1337 del Código Civil.

Por su parte, [REDACTED] pidió la aplicación de la regla 1ª de la misma norma, por estimar que el predio no admite cómoda división o cuya división lo hace desmerecer económicamente en perjuicio de los comuneros; agregando que la propuesta de la contraparte en torno a la forma de distribución de los sub-lotes perjudica a su parte, por encontrarse en ellos la mayor parte de la superficie de la servidumbre de tránsito, por lo que ofrece que se le adjudiquen otros sub lotes, o que se le compense en dinero o en terreno.



Entonces, de la lectura y análisis del expediente arbitral se aprecia que ni en las propuestas o contrapropuestas hechas por los interesados, ni en el recurso de apelación interpuesto en contra del laudo y ordenata por [REDACTED], se pidió que se declarara la extinción de la servidumbre de tránsito, por lo que tal asunto no fue sometido a la decisión del tribunal por voluntad de las partes.

SEXO: Que asentado que las partes no le otorgaron la competencia al juez partidador mediante sus escritos fundamentales, procede determinar si el ordenamiento jurídico le da la atribución para pronunciarse sobre la extinción de una servidumbre de tránsito constituida con antelación al juicio de partición, gravando al Lote Seis en común en beneficio de 5 lotes ribereños que no son objeto del presente procedimiento.

Al respecto, y como ya se dijo en el motivo tercero precedente, de acuerdo al artículo 651 del Código de Procedimiento Civil, el partidador conoce de todas aquellas cuestiones que sirven de base a la partición, mientras que la ley no las someta expresamente a la justicia ordinaria ni que la decisión se extienda o afecte a personas que no son parte en el referido juicio.

En esa línea de razonamiento, son hechos establecidos en el proceso y no discutidos, que la servidumbre de tránsito fue constituida voluntariamente en el año 2011, en beneficio de 5 lotes ribereños al Lago Vichuchén gravando el Lote Seis a fin de que los predios dominantes tuviesen acceso al camino público y, por lo menos dos de ellos, pertenecen a personas distintas de los interesados en este juicio, por lo que la magistratura no tenía la facultad de declarar la extinción de un derecho real, si esta decisión afectaba a terceros que no eran comuneros en el presente juicio arbitral, debiendo discutirse tal asunto en un juicio ordinario en que todas las partes afectadas comparezcan a hacer valer sus derechos.

En consecuencia, al momento de declarar la extinción de la servidumbre de tránsito constituida con antelación al presente juicio de partición, respecto de predios dominantes cuyos dueños –en parte- no son intervinientes en el presente juicio, la Corte se extendió a puntos no sometidos por ley a su decisión.

SÉPTIMO: Que en mérito de lo razonado, es posible concluir que efectivamente el pronunciamiento censurado se aleja de lo discutido en el proceso, resultando evidente que los sentenciadores de segundo grado han actuado fuera del ámbito de las atribuciones que les son propias, por no habérselas otorgado los litigantes en sus escritos fundamentales, o, por el propio ordenamiento jurídico, extendiéndose a puntos no sometidos a su decisión y excediendo el marco legal que les correspondía examinar, de modo que el arbitrio de nulidad será acogido por concurrir el vicio de invalidación formal previsto en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil.

Por lo anterior, resulta inoficioso referirse a las demás causales formales invocadas por el recurrente.



Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 765, 766, 768 y 786 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en la forma deducido por los abogados Isidora Fernández Hitschfeld y Rodrigo Vélez Errázuriz, en representación de [REDACTED] en contra de la sentencia de treinta de diciembre de dos mil veintidós, agregada de fojas 285 a 287, dictada por la Corte de Apelaciones de Talca, la que **se invalida** y se reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente, pero sin nueva vista.

Téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido por la misma parte demandante.

Regístrese.

Redacción a cargo de la ministra suplente Sra. Quezada.

N° 10.525-2023.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Juan Eduardo Fuentes B., señor Arturo Prado P. señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Repetto G. y señora Eliana Quezada M. (S).

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Ministro señor Fuentes, por haber cesado sus funciones y el Ministro señor Prado, por estar con permiso.



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



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

