

Santiago, veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.

**Vistos:**

En autos Rol C-234-2018, caratulados “Escobar con Melipán”, seguidos ante el Juzgado de Letras de Villarrica, por sentencia de uno de septiembre de dos mil veintiuno, se rechazó la demanda interpuesta por doña Marta Angélica Coliñanco Huechulef, en contra de don Eleuterio Melipán Antilef, por la cual se solicitó la declaración de nulidad absoluta de la escritura pública de partición convencional, celebrada el 3 de marzo de 2011 entre el demandado y doña Elvira Coliñanco Huechulef.

Se alzó la actora y la Corte de Apelaciones de Temuco, por fallo de diecinueve de enero último, la confirmó.

En contra de esta última decisión la demandante dedujo recurso de casación en el fondo, que pasa a analizarse.

Se ordenó traer los autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que en un primer capítulo, la recurrente refiere que la sentencia impugnada infringió lo dispuesto en el artículo 1325 del Código Civil, pues desestimó la demanda en circunstancia que dicha disposición exige a los cosignatarios que quieran efectuar la partición por sí mismos, que sea aprobada judicialmente por la justicia ordinaria, del mismo modo que lo sería si se procediese ante un juez partidador, requisito omitido por el demandado y su ex cónyuge, lo que fue reconocido no solo en la contestación de la demanda, sino también en la diligencia de absolución de posiciones, en la que se le tuvo por confeso que la escritura pública cuya nulidad se pretende, en la que se efectuó la partición del lote 115-A y B, se suscribió sin autorización judicial.

En un segundo acápite denunció conculcados los artículos 55 y 56 de la Ley N° 19.253, pues siendo la comunidad de bienes existente entre el demandado y doña Elvira Coliñanco Huechulef resultado de un juicio de partición parcial tramitado en un juzgado de letras, correspondía tramitar y terminar la partición de dicha comunidad de la misma forma en que se tramitó aquella que le dio origen, debiendo concurrir voluntariamente a la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), trámite que también fue omitido por el demandado y su copartícipe, razón por la cual, al no haber prosperado una conciliación en sede administrativa, la única vía para lograr la partición del lote en referencia era la judicial, atendido lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley N° 19.253.

Concluye señalando cómo los errores de derecho que denuncia influyeron de manera sustancial en la parte dispositiva de la sentencia impugnada, y solicita que se acoja el recurso y se la anule, acto seguido, sin nueva vista y



separadamente, se dicte la de reemplazo que haga lugar a la demanda, con costas.

**Segundo:** Que esta causa se inició por demanda deducida por doña Marta Angélica Coliñanco Huechulef, cesionaria a título universal de todos los derechos y obligaciones quedados al fallecimiento de su hermana doña Elvira Coliñanco Huechulef, en contra de don Eleuterio Melipán Antilef, por la cual se solicitó la declaración de nulidad absoluta de la escritura pública de partición convencional, celebrada el 3 de marzo de 2011 entre el demandado y doña Elvira Coliñanco Huechulef, por la cual efectuaron la liquidación y partición de la comunidad sobre cosa singular existente sobre el predio rural denominado Lote 115-Ay B, de una superficie de cuatro hectáreas, ubicado en la localidad de Challen, comuna de Villarrica, Región de la Araucanía, y por la cual el demandado se adjudicó la totalidad de los derechos respecto del referido bien raíz, pagando a la comunera la suma de \$1.500.000.

Refirió que la escritura pública de partición es nula de nulidad absoluta por ilicitud de objeto, al vulnerar lo dispuesto en los artículos 13, 16 y 17 de la Ley N° 19.253, en relación con los artículos 1681 y 1682 del Código Civil, pues de conformidad con lo dispuesto en la primera de las normas mencionadas, para gravar las tierras indígenas, por exigirlo el interés nacional, se requiere previa autorización de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, sin que dicho gravamen pueda comprender la casa habitación de la familia indígena y el terreno necesario para su subsistencia, cuestión que no ocurrió en la especie, pues se efectuó la partición convencional de una comunidad recaída en un bien raíz en que doña Elvira Coliñanco Huechulef tenía su casa habitación, sin que haya intervenido la CONADI.

En un segundo capítulo de la demanda, alegó la infracción de los artículos 16 y 17 de la Ley N° 19.253, atendida que la escritura cuya nulidad se pretende carece de requisitos legales necesarios para el valor del mismo acto, pues de la escritura pública en comento se desprende que se pactó la subdivisión de un predio indígena de cuatro hectáreas, en una cuota del cincuenta por ciento del dominio de la cosa del demandado, esto es dos hectáreas, y del cincuenta por ciento del dominio restante correspondiente a doña Elvira Coliñanco Huechulef, que también corresponde a dos hectáreas, formándose, de esta manera, dos cuotas inferiores al mínimo equivalente determinado en el artículo 16 de la Ley Indígena, esto es, de tres hectáreas para cada uno, lo que también vulnera lo dispuesto en el artículo 17 del mismo cuerpo legal, que consagra la indivisibilidad de la tierra indígena, exceptuándose expresamente en aquellos casos en que esta



se realice judicialmente, con informe favorable de la CONADI, y en los casos previstos por la ley.

La defensa del demandado controvertió cada una de las alegaciones de la actora, refiriendo aquellas razones por las que, a su juicio, no existiría vulneración de lo dispuesto en los artículos 13, 16 y 17 de la Ley N° 19.253, solicitando el rechazo de la demanda, con costas.

**Tercero:** Que la sentencia impugnada tuvo por establecidos los siguientes hechos:

1.- Por sentencia dictada 3 de abril de 2009, en juicio particional, seguido en Causa Rol 17225-03, del Juzgado de Letras de Villarrica, se constituyó una comunidad de bienes entre don Eleuterio Melipán Antilef y doña Elvira Coliñanco Huechulef, que recayó sobre el Lote 115-A y B, de una superficie de cuatro hectáreas, ubicado en el lugar Challupen de la Comuna de Villarrica, adjudicación inscrita a fojas 3128 N° 2009 del Registro de Propiedad del año 2010 del Conservador de Bienes Raíces de Villarrica.

2.- Don Eleuterio Melipán Antilef y doña Elvira Coliñanco Huechulef, contrajeron matrimonio el 6 de noviembre de 2010.

3.- Por escritura pública de 3 de marzo 2011, don Eleuterio Melipán Antilef y doña Elvira Coliñanco Huechulef procedieron, de común acuerdo, a efectuar la partición de la comunidad de cosa singular de la que eran partícipes y que recayó sobre el inmueble rural signado como Lote 115-A y B, adjudicándose el demandado la totalidad de los derechos respecto del referido bien raíz, pagando a la comunera la suma de \$1.500.000.

4.- No existió autorización judicial para efectuar la referida escritura pública de partición.

5.- Doña Elvira Coliñanco Huechulef falleció el 27 de septiembre de 2017.

6.- Por escritura pública de 18 de octubre de 2017, don Claudio Coliñanco Coliñanco vendió, cedió y transfirió a doña Marta Coliñanco Huechulef todos los derechos y obligaciones transmisibles quedados al fallecimiento de doña Elvira Coliñanco Huechulef, madre del cedente y hermana de la cesionaria.

Sobre la base de dichos presupuestos fácticos rechazó la demanda, razonando que, en la especie, tal como fue referido por el informe técnico y jurídico emanado de la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena, no se observa en la escritura pública cuya nulidad se pretende ninguna de las causales de nulidad absoluta referidas por la actora.

En efecto, en cuanto a la infracción del artículo 13 de la Ley N° 19.253, refirió que, al tenor de lo dispuesto en los artículos 1560 y siguientes del Código Civil, la partición no constituye gravamen alguno, pues tiene un carácter



declarativo y no traslativo, cuestión que no se condice o es incompatible con la figura jurídica del gravamen ya que la adjudicación, no constituye una enajenación sino que, ha de entenderse que el adjudicatario ha sido dueño exclusivo de la cosa adjudicada por todo el tiempo que duró la comunidad, y que, por tanto, ha sucedido directamente en el dominio a la persona que era dueña antes de que se constituyera la comunidad.

La segunda causal de nulidad absoluta fue rechazada, habida cuenta que el artículo 16 de la Ley Indígena no resulta aplicable al caso concreto, desde que el bien objeto de la partición corresponde a un predio indígena ya dividido, en el que el título de merced se encuentra cancelado, según la historia de la propiedad raíz que se pudo reconstruir a través de la prueba documental incorporada.

Finalmente, en lo que respecta al artículo 17 de la Ley N° 19.253, también se desestimó su aplicación al caso *sub lite*, ya que la partición efectuada por doña Elvira Coliñanco Huechulef y don Eleuterio Melipán Antilef no contempló la división del predio en partes o lotes que guarden proporción con sus cuotas, sino que el bien se adjudicó en su totalidad en dominio individual al demandado, por un valor que excedía su cuota, produciéndose una diferencia a favor de la otra comunera que consintió le fuera enterada en dinero evitándose así la división del bien común. En otras palabras, la división del haber común no significó la formación de dos o más lotes con una superficie inferior a tres hectáreas, tal como fue entendido por la CONADI en las conclusiones del informe incorporado en estos autos.

**Cuarto:** Que el recurso de casación en el fondo procede en contra de determinadas resoluciones judiciales que se han dictado con infracción de ley con influencia substancial en su parte dispositiva, al resolver las peticiones, defensas o excepciones opuestas por las partes en tiempo y forma.

Pues bien, como se advierte, las alegaciones consignadas en el motivo primero fueron introducidas sólo en el recurso que se examina, esto es, configuran alegaciones nuevas, pues la parte recurrente durante el juicio se limitó a señalar que la escritura pública adolece de nulidad absoluta, invocando tres vicios (infracción a los artículos 13, 16 y 17 de la Ley N° 19.253) que no dicen relación con las normas jurídicas que denuncia infringidas en el libelo de nulidad sustantivo que se analiza (artículos 1325 del Código Civil y 55 y 56 de la Ley N° 19.253) y, como tal, es menester recordar la improcedencia de hacer valer nuevas alegaciones para fundar un recurso de casación dado que implica que la judicatura del fondo se ha visto impedida de emitir un pronunciamiento al respecto, por lo mismo, no ha podido infringir norma alguna al respecto.



**Quinto:** Que atendido el mérito de lo razonado, el recurso de casación en el fondo deducido, debe ser desestimado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante contra la sentencia de diecinueve de enero de dos mil veintidós, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 5.786-2022.-

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., y los abogados integrantes señores Pedro Águila Y., y Ricardo Abuaud D. No firma la Ministra señora Muñoz y el abogado integrante señor Abuaud, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con permiso la primera y por estar ausente el segundo. Santiago, veinticinco de noviembre de dos mil veintidós.



En Santiago, a veinticinco de noviembre de dos mil veintidós, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

