Santiago, once de julio de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Con fecha 19 de febrero de 2018, Eulogio Valdés González, ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 1°, letra b), inciso tercero, y letra d), inciso segundo, de la Ley N° 19.386, que *Establece Normas para Enajenación de Bienes Comunes Provenientes de la Reforma Agraria*, para que ello surta efectos en los autos caratulados "Valdés con Reyes", seguido ante el Primer Juzgado de Letras en lo Civil de Rengo bajo el Rol C-1459-2016.

Preceptos legales cuya aplicación se impugna

El texto de los preceptos impugnados dispone:

"***Ley N° 19.386***

Artículo 1°.- Sin perjuicio de las normas generales sobre liquidación de comunidades, establécense las siguientes normas especiales de procedimiento para la enajenación de los bienes comunes comprendidos dentro de la asignación individual de predios provenientes de la reforma agraria: (...)

b) El Juez citará a comparendo para día y hora determinados, en primera y segunda citación, a los actuales propietarios de las parcelas que se indiquen en el certificado del Servicio Agrícola y Ganadero, y en su caso, en el listado del Servicio de Tesorerías, poniendo como referencia el nombre del asignatario original. La notificación se hará mediante dos avisos en el diario o periódico que determine el tribunal, los que deberán publicarse, uno el día 1° y el otro el día 15 del mes. En caso que el periódico que determine el tribunal no se edite en los días señalados, la publicación se hará en la edición más inmediata a esas fechas.

Además, el tribunal ordenará que se fijen carteles durante quince días en los lugares públicos que determine, y se entregue una cédula a cualquier persona adulta que se encuentre en la morada que exista en la parcela correspondiente, y, si esto no fuere posible, fijarla en algún lugar visible del bien común cuya enajenación se propone. El Juez podrá también disponer que la colocación de carteles y la entrega de la referida cédula se practiquen por funcionarios del Instituto de Desarrollo Agropecuario, a quienes su Director haya conferido la calidad de receptor.

En los avisos, en los carteles y en las cédulas se deberá indicar el objeto de la citación y señalar que la notificación se hace bajo apercibimiento de presumirse de derecho que la no comparecencia implica una aceptación tácita e irrevocable de proceder a la enajenación del inmueble, en las condiciones que para ésta se acuerden. Entre la fecha de la última notificación y la celebración del comparendo, deberá transcurrir un plazo no inferior a treinta ni superior a cuarenta y cinco días hábiles.

La omisión en la fijación de avisos, colocación de carteles o entrega de las cédulas, señaladas en los incisos precedentes, acarreará la nulidad de la notificación.

La segunda citación se entenderá hecha, sin necesidad de nueva notificación, para el día y hora que señale la resolución en el evento que, en el comparendo de la primera citación, no se reúna el quórum de comuneros necesario para adoptar acuerdos. Entre la primera y la segunda citación deberá mediar un plazo no inferior a diez ni superior a quince días hábiles. En primera citación, se constituyen válidamente para enajenar los comuneros que representen no menos del 51% de los derechos en los bienes comunes. En segunda citación, se constituyen válidamente para enajenar los comuneros que concurran;

(...)

d) Acordada la enajenación, se levantará un acta, en la cual se dejará constancia de las condiciones en que se efectuará la enajenación y del acuerdo adoptado. Esta acta será suscrita por el Juez y por los comuneros que concurran o por el comunero que elijan los concurrentes que representen la mayoría que acordó la enajenación.

El Juez suscribirá la escritura pública de enajenación en representación de la totalidad de los comuneros, individualizando a todos los que asistieron al comparendo y a los ausentes, por el nombre del asignatario original, entendiéndose que esta última individualización comprende también a los actuales propietarios que derivaron el dominio de éstos. La individualización comprenderá, además, la indicación del número de la parcela con la que se asignó los derechos en el bien común.

En esta escritura se insertará la transcripción del acta del comparendo en que se hubiere acordado la enajenación".

Síntesis de la gestión pendiente

Expone el requirente que acciona en el contexto de una demanda ordinaria de nulidad absoluta, y subsidiariamente acción de inoponibilidad, en contra del contrato de compraventa del inmueble denominado Bien Común Especial N° 5 del

Proyecto de Parcelación Cora San José, de la comuna de Requínoa, en el cual tenía derechos de propiedad como comunero. Ello tras haber sido enajenado el mismo, incluyendo sus derechos, pese a no haber prestado consentimiento alguno para la enajenación.

Expone que sus derechos corresponden a 1/8 de la propiedad del inmueble y que éste fue enajenado en contrato de compraventa a un tercero, suscrito por la Jueza titular de 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Rengo, en representación de la comunidad dueña del bien común especial.

Comenta que la compraventa antes referida tiene por antecedente una gestión voluntaria iniciada el 4 de junio de 2012 por doña Claudia Grossetete Gesswein, a la sazón comunera y copropietaria de 5/8 del anotado bien inmueble, siguiendo tal gestión judicial bajo el procedimiento regulado en la Ley N° 19.386, por el cual se pidió la citación de los restantes copropietarios con la finalidad de que estos se pronunciaran sobre su enajenación, en base a una propuesta de compra efectuada por un tercero.

El comparendo para decisión sobre enajenación del inmueble se celebró el 18 de enero de 2013, audiencia a la que el requirente reconoce no haber asistido, y en la cual se acordó la venta del bien común por unanimidad de los asistentes, propietarios de 7/8 del inmueble.

El 7 de agosto de 2013 el 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Rengo dictó sentencia aprobando la enajenación del bien raíz a un oferente. Dicha resolución sería posteriormente revocada por la Corte de Apelaciones de Rancagua, el día 14 de mayo de 2014, pero sólo en cuanto a la persona del comprador, mas no en cuanto a la aprobación de enajenación, la cual sería confirmada incluso por sentencia de la Corte Suprema el día 10 de junio de 2015.

Expone que pese a no haber prestado su consentimiento, mediante la aplicación de los preceptos impugnados, se procedió a la venta del inmueble en el que tenía derechos de propiedad, suscribiendo la Jueza titular del 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Rengo la compraventa a su nombre como comunero ausente en el comparendo realizado.

Agrega que ante ello presentó el día 20 de septiembre de 2016 ante el 1° Juzgado de Letras en lo Civil de Rengo, demanda ordinaria de nulidad absoluta y subsidiariamente acción de inoponibilidad, dirigida contra el actual propietario del inmueble y los antiguos copropietarios que asistieron a audiencia sobre decisión de enajenación, siendo ella la gestión pendiente.

Conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del tribunal

Expone el requirente que por aplicación de los preceptos impugnados se accedió a la compraventa del inmueble común, incluyendo sus derechos, pese a

nunca haber manifestado éste aceptación de la venta, cuestión que involucra una afectación al artículo 19 N° 24, en sus incisos primero, segundo y tercero al generar tales normas efectos expropiatorios en la gestión pendiente.

Comenta que según tales preceptos constitucionales, el procedimiento administrativo de expropiación es el único constitucionalmente válido y apto para privar de derechos de propiedad a un particular, consistiendo la expropiación en un acto por el cual se priva a una persona de un bien de su dominio por decisión unilateral del Estado, en razón de utilidad pública, calificada por ley y previo pago de una indemnización al expropiado. No obstante, en el caso concreto, a través de una vía diversa a tal procedimiento, mediante la aplicación de las normas impugnadas, han sido particulares quienes han privado del derecho de propiedad a un tercero, sin cumplir con las formalidades, requisitos y procedimientos propios de una expropiación, vulnerando el marco normativo constitucional que reglamenta la protección al derecho de propiedad.

Añade que la aplicación de los preceptos cuestionados afecta igualmente, en su esencia el derecho de propiedad en cuanto no regulan ni complementan tal garantía, sino que establece condiciones que han limitado su libre ejercicio. Ello en la medida en que la Carta Fundamental no ha autorizado la creación de procedimientos en virtud de los cuales la simple voluntad de terceros pueda privar de sus derechos de propiedad a un particular, todo lo cual transgrede abierta y manifiestamente el artículo 19 N° 26 de la Carta Fundamental.

Por último, según consta a fojas 293, el requirente amplía sus alegaciones en cuanto al conflicto constitucional planteado, señalando que no sólo se infringen los artículos 19 N° 24 y 26 de la Constitución Política, sino que también el inciso 5° del numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental, referido a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, el debido proceso y la bilateralidad de la audiencia. Todo ello, al no habérsele permitido ejercer su derecho a defensa en la venta del bien común especial en el cual tenía derechos de propiedad.

Por ello solicita sea acogida la presentación de fojas 1.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala con fecha 27 de febrero de 2018, a fojas 76. A su turno, en resolución de fecha 21 de marzo del mismo año, a fojas 271, se declaró admisible.

Conforme consta en autos, conferido traslado a las demás partes interesadas y a los órganos constitucionalmente interesados, no fueron evacuadas presentaciones.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 25 de octubre de 2018 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos por parte de la parte requirente, del abogado Juan Carlos Dörr Bulnes, posponiéndose acuerdo en la misma fecha, conforme fue certificado por el relator de la causa, y adoptándose éste el día 7 de noviembre de 2018.

Y CONSIDERANDO:

I) LA IMPUGNACIÓN

PRIMERO: Que la requirente impugna los artículos 1°.b), inciso 3° y 1°.d), inciso 2° de la Ley N° 19.386, que Establece Normas para Enajenación de Bienes Comunes provenientes de la Reforma Agraria.

Relata que es dueño y, hasta el 8 de abril de 2.016 poseedor inscrito de 1/8 del Bien Común Especial N° 5 del Proyecto de Parcelación CORA San José, de la comuna de Requínoa, Región de O'Higgins. Señala que fue privado de su dominio por enajenación dispuesta por el juez del Primer Juzgado de Letras en lo Civil de Rengo, de acuerdo al procedimiento fijado al efecto en la citada Ley 19.886, como consecuencia de una solicitud formulada por una de sus comuneras, titular de 5/8 del Bien Común.

Como consecuencia de la citación convocada judicialmente, se adoptó la decisión de enajenar dicho Bien Común, por acuerdo de la unanimidad de los concurrentes, representativa de 7/8 de la propiedad, pero sin su asistencia. Se dejó constancia en acta de las condiciones en que debería efectuarse la enajenación y del acuerdo adoptado, suscrita por la juez y por los comuneros concurrentes, en representación de la mayoría que acordó la enajenación. Así consta a fojas 326 y siguientes.

Apelado el fallo aprobatorio de la enajenación, la Corte de Apelaciones de Rancagua lo revocó, accediendo a lo solicitado por la comunera apelante y autorizando la enajenación a nombre de don Gonzalo Reyes Arrieta, disponiendo extender la escritura pública correspondiente. Recurrida de casación en el fondo, la E. Corte Suprema rechazó el recurso, con lo cual la sentencia recurrida quedó afirme.

Retornado el expediente a primera instancia, se otorgó ante el Notario Público de Rengo la escritura definitiva de compraventa, la que fue suscrita por la jueza competente, en representación de la comunidad vendedora, y por don Juan Gonzalo Reyes Arrieta, como comprador. El título respectivo se inscribió en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Rengo a nombre del comprador Reyes Arrieta con fecha 8 de abril de 2.016, según consta a fojas 361 de estos autos, antecedente que la actora constitucional omite;

SEGUNDO: Que la requirente presentó, ante el mismo Primer Juzgado de Letras de Rengo, demanda en juicio ordinario de nulidad absoluta y en subsidio de inoponibilidad, contra don Juan Gonzalo Reyes, como comprador y de doña Claudia Grossetete Gesswein, don Baltazar Antonio Barrios Reyes y don Juan Luis Valdés González, estos tres últimos en su calidad de vendedores y miembros de la comunidad ex dueña del Bien Común Especial N° 5 del Proyecto de Parcelación CORA San José de la comuna de Requínoa.

Esta es la gestión pendiente, en la cual la actora constitucional estima que deben ser inaplicadas, por contrariar la Constitución, la garantía constitucional del artículo 19, N° 24 de la Carta Fundamental, los preceptos legales impugnados.

II) LA LEY N° 19.386 Y SU CONTEXTO E HISTORIA FIDEDIGNA

TERCERO: Que la Ley N° 19.386, de 31.05.1.995, según se infiere del Mensaje del Presidente Aylwin con que se dio inicio al proyecto, tuvo por objeto resolver los problemas a que había dado lugar la regularización de la situación de tenencia de los bienes comunes provenientes de la Reforma Agraria, contenida en la Ley N° 16.640, de 1.967, que a su vez sustituyó a la anterior Ley 15.020, promulgada en 1.962, bajo la presidencia de don Jorge Alessandri.

Las tierras que fueron expropiadas y luego asignadas a sus beneficiarios, quedaron sujetas a una serie de prohibiciones, en particular las de enajenar, subdividir, darlas en arrendamiento, entre otras, extensivas tanto a las asignadas en propiedad exclusiva como comunitaria. Tales prohibiciones fueron posteriormente derogadas por la Ley N° 18.755, en su artículo 35°, que sin embargo no impidió las dificultades derivadas de que las propiedades eran con frecuencia poseídas por más de un solo dueño, generándose comunidades de bienes o, en términos del Código Civil, verdaderos cuasicontratos de comunidad.

En razón de que las reglas de partición de estos bienes comunes se regían por las disposiciones del Título X del Libro III del citado Código, relativo a la partición de bienes y a que en muchos casos no se conocía quienes eran los comuneros del bien común, el legislador de la Ley N° 19.386 buscó una solución que permitiera regularizar en la mejor forma posible una situación de indivisión, muy difícil de resolver con la normativa común que hacía necesaria la unanimidad de los comuneros para la venta o enajenación de los bienes comunes originados en el proceso de la reforma agraria;

CUARTO: Que resulta extraordinariamente ilustrativo compulsar los antecedentes y opiniones vertidas durante la gestación del proyecto de ley que culminó con la aprobación de la ley N° 19.386, especialmente en el seno de la Comisión de Constitución, Justicia y Reglamento del Senado, en segundo trámite constitucional. Allí se sostuvo a propósito de los objetivos del proyecto, que "en lo sustancial, pretende estatuir un procedimiento menos engorroso que la

concurrencia de todos los comuneros para la enajenación ded los actuales bienes comunes comprendidos dentro de la asignación individual de predigos provenientes de la regorma agraria, a fin de reintegrarlos a procesos productivos u otros obejtos de real beneficio social".

Con motivo de algunas dudas de constitucionalidad presentadas a la Comisión por una de sus miembros – la Senadora Olga Feliú – se encargó al Ministro de Justicia de la época, don Francisco Cumplido Cereceda, un mejor estudio en lo relativo al derecho de propiedad y a un racional y justo procedimiento, que podrían verse en alguna medida amenazados en la redacción original de la iniciativa. A la vista del estudio elaborado por el Ministerio, que culminó en su redacción definitiva, concluyó la Comisión que ***"incorporándole los cambios de orden jurídico necesarios*** – como se hizo – ***es idóneo para la consecución de los fines que persigue".*** Se tuvo en cuenta por la Comisión, como un insumo importante, el informe recabado por el citado Ministerio al profesor don Carlos Peña González, quien manifestó que "... **al hacer divisibles las cosas hasta ahora comunes a instancias de quien representa el 20% o más de los respectivos derechos cuotativos, el proyecto resulta plenamente ajustado a la Constitución".** Estimó el académico informante que ***lo mismo ha de decidirse "en cuanto instituye la mayoría absoluta al tiempo de decidirse la enajenación específica****, ya que no son extrañas a nuestro derecho modalidades de disposición como las que se encuentran en la partición y en la ley de quiebras, en cuanto a la administración por parte de la junta de acreedores de los bienes del fallido.* ***Tampoco resulta extraño al ordenamiento jurídico otorgar valor al silencio, porque ocurre también en la titularidad del derecho de alimentos y en la purga de la hipoteca, por nombrar algunos casos***. **Ninguno de estos casos** – concluyó el profesor Peña – **vulnera el derecho de dominio ni las reglas del debido proceso**, *puesto que se trata de reglas igualitarias que rigen para todos los comuneros por igual, supuesta la entrada en vigencia y el subsiguiente conocimiento de la ley" (Historia de la Ley 19.386, 2° Trámite Constitucional, Informe de la Comisión de Constitución, Justicia y Reglamento del Senado, en Sesión 12ª, Legislatura 329 https//www.bcn.cl/historia de la ley) (énfasis nuestro);*

QUINTO: Que las normas presuntamente inconstitucionales se insertan en el contexto de la ley analizada que, con el declarado propósito de facilitar la partición de estos bienes y evitar el incremento del número de comuneros por subdivisión de las parcelas originales o por la formación de comunidades hereditarias, dio a lugar a múltiples problemas sociales, para cuya solución se hacía necesario arbitrar normas especiales de procedimiento para la enajenación de esta categoría de bienes comunes.

En el nuevo diseño – que opera "sin perjuicio de las normas generales sobre liquidación de comunidades" (artículo 1°, inciso 1°, acápite inicial de la ley) – se facultó a dos o más titulares de derechos sobre un bien común, "*comprendido dentro de la asignación individual de predios provenientes de la reforma agraria" o a quien represente el 20% o más del total de los mismos ...* " para recurrir al juez competente

para solicitar se cite al resto de los comuneros a un comparendo, a objeto de que se pronuncien sobre su enajenación (artículo 1°, inciso 1°, literal a).

Complementariamente y para darle real eficacia a la intención de materializar la partición, se dispuso que ***"[E]l quórum para acordar la enajenación será del número de comuneros que representen, a lo menos, el 51% de los derechos en la comunidad" (artículo 1°, inciso 1°, literal c);***

SEXTO: Que en la lógica del legislador, el objetivo de desalentar el estado de indivisión, que por lo demás es ampliamente compartido en el derecho común, pasa por la rectificación de la regla de unanimidad, apreciada como incompatible con el objetivo de corregir la indeseable fragmentación de la propiedad rural consecuente a la reforma agraria. En ese punto, la discusión legislativa arroja luces en el sentido que ni la validación de la enajenación mediante el acuerdo del 51% de los derechos en la comunidad, como tampoco la presunción en orden a presumirse de derecho que la no comparecencia a la citación judicial (valorada como silencio positivo) para la enajenación de los bienes comunes, importa una aceptación tácita e irrevocable de proceder a la enajenación del inmueble en las condiciones que para ésta se acuerde, violentan las garantías constitucionales que el actor constitucional impugna, a lo menos en clave abstracta;

III) PECULIARIDADES DEL CASO CONCRETO

SÉPTIMO: Que la cuestión de inaplicabilidad se dirige a inaplicar al caso concreto, las normas del artículo 1°, en los literales e incisos señalados en su presentación, por transgredir la garantía constitucional del derecho de propiedad, resguardada en el numeral 24° del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Se aduce al efecto que la presunción de derecho de que la no comparecencia a la citación convocada por el juez para acordar la enajenación del inmueble de que se trata – en el literal b), inciso tercero del artículo 1° de la Ley 19.386 - *"implica una aceptación tácita e irrevocable"* de proceder a la enajenación en las condiciones que para éste se acuerden, incompatible con la Constitución. Tal contradicción se produciría porque el requirente y actor en la acción de nulidad y subsidiariamente inoponiblidad pendiente ante la justicia ordinaria, nunca prestó su consentimiento para la enajenación del bien común especial involucrado.

Con todo y antes de profundizar en la dimensión de constitucionalidad, es necesario deslindar en qué medida la decisión que se adopte en el juicio sobre acción de nulidad de la enajenación del bien común que interesa, se subordina como se pretende a la declaración de inaplicabilidad impetrada;

OCTAVO: Que el inciso final del artículo 3° de la Ley 19.386, que sirve de fundamento a la acción intentada en juicio ordinario por el requirente, dispone que, de haberse terminado el procedimiento especial sobre enajenación de bienes previsto en esa normativa, *"toda cuestión que se suscite con motivo o en razón de la*

enajenación del bien común, será de competencia del tribunal que conoció de ella y se tramitará conforme al procedimiento sumario".

No obstante, *"[T]oda acción que, directa o indirectamente persiga dejar sin efecto la enajenación del bien común, prescribirá en el plazo de un año, contado desde la fecha de inscripción de la respectiva escritura en el Conservador de Bienes Raíces"* (artículo 7°, inciso 1° de la ley);

NOVENO: Que la posibilidad de dejar sin efecto la enajenación del bien común, acordada judicialmente con arreglo al procedimiento previsto en la Ley N° 19.886, debe hacerse, naturalmente, con sujeción a las reglas y principios que gobiernan el principio de la cosa juzgada. En el caso que interesa, la referida enajenación del bien común se produjo luego de que así lo convinieren un número de comuneros que representaban, a lo menos, el 51% de los derechos de la comunidad (como lo ordena el literal c) del artículo 1° de la ley de marras, no reprochado como inaplicable), al cabo de lo cual el juez suscribió la escritura correspondiente, en representación de la totalidad de los comuneros (literal d) del precepto, que sí ha sido cuestionado.

Pues bien, la mencionada escritura quedó inscrita en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Rengo, con fecha 8 de abril de 2.016, a fojas 979, N° 1.006, según todo ello consta a fojas 361 de este expediente constitucional. Con ello, se dio integral cumplimiento a la sentencia emitida en el procedimiento no contencioso – según lo precisa el artículo 3°, inciso 1° - reglado al efecto en la Ley N° 19.386 que consiguientemente quedó cumplida, luego de haber devenido firme o ejecutoriada, con motivo del rechazo del recurso de casación en el fondo deducido contra la misma por la sucesión de uno de los comuneros, de lo que da cuenta el propio requerimiento, a fojas 5, bajo el numeral 11;

DÉCIMO: Que la impugnación relativa al artículo 1°, literal b), inciso 3°, se dirige a cuestionar el valor como *"aceptación tácita e irrevocable de proceder a la enajenación del inmueble, en las condiciones que para ésta se acuerden"*, que se atribuye la sola circunstancia de inasistir al comparendo de estilo, cualquiera de los propietarios del bien común. De este hecho o antecedente conocido, se infiere, como presunción de derecho, que por ende no admite prueba en contario – al tenor del inciso final del artículo 47 del Código Civil – la aceptación del ausente de permitir la enajenación del inmueble.

Justipreciar, empero, la contradicción entre este efecto y las normas constitucionales estimadas infringidas, hace necesario un previo examen del contexto en que se inserta.

Desde luego, cabe advertir que el actor constitucional no aduce de ninguna manera que no tuvo conocimiento del día y hora de realización del comparendo o que en los avisos y carteles dirigidos a comunicar su realización no se hubiere indicado "el objeto de la citación" o que el plazo entre la fecha de notificación y la celebración de la audiencia, no se hubiere respetado o que fuere demasiado breve.

Solo señala que dicho acto procesal se efectuó "sin mi presencia" (fs. 3, numeral 5). Y reclama de la secuela o consecuencia que el legislador asigna a su incomparecencia, lo que significa que su opción de no comparecer fue adoptada libremente y con pleno conocimiento del resultado de su decisión, traducido en su voluntad tácita de aceptar la enajenación, en las condiciones que se determinaren en la audiencia judicial.

El asunto no es inocuo, porque el legislador procesal permite a un litigante rebelde pedir la rescisión de lo que se haya obrado en el juicio en rebeldía suya, ofreciendo probar que ha estado impedido por fuerza mayor (artículo 79 del Código de Procedimiento Civil). O igualmente faculta al litigante rebelde que no ha conocido lo obrado en el juicio, para acreditar que, por un hecho que no le sea imputable, no ha sido notificado en la forma prescrita por la ley, derecho en todo caso sujeto a un plazo de caducidad de 5 días, desde que el litigante tuvo conocimiento personal del juicio (artículo 80 de la recopilación procesal civil)

Ergo, si el litigante se colocó voluntariamente en la situación de incomparecencia que denuncia, pero con completo conocimiento de las consecuencias de su actitud, el orden consecutivo legal determina que la enajenación acordada posteriormente por el resto de los comuneros, con sujeción a los quórums legales, legitima lo obrado, que no puede ser opugnado a posteriori, con mayor razón luego de finalizado el proceso en que incide el presunto defecto, por sentencia firme;

UNDÉCIMO: Que, en el curso del comparendo, los concurrentes acordaron la enajenación, por mayoría superior al 51% de los derechos en la comunidad. De hecho, el quorum fue de 87,5%, descontado el 8% de los derechos del comunero que no compareció. De ello se levantó un acta de lo obrado, la que se redujo a escritura pública. El comunero requirente no formuló objeción alguna al respecto *in limine litis*. Fue otro de los comuneros quien apeló de la sentencia y recurrió de casación contra el fallo de segundo grado, en tanto el actor constitucional se mantuvo pasivo, de lo que se infiere que no se consideró agraviado;

DUODÉCIMO: Que la sentencia en el juicio no contencioso, que es el antecedente de la gestión pendiente en curso ante el 2° Juzgado de Letras de Rengo y que es de naturaleza contenciosa y diversa de aquél, no puede ser alterada en lo tocante a un presunto vicio de constitucionalidad que afectaría a un acto procesal que no puede ser alegado en un juicio distinto. Lo contrario implicaría enervar el valor de cosa juzgada que dimana de aquella sentencia.

Esta hermenéutica no se opone, por cierto, a la posibilidad de interponer una acción dirigida a dejar sin efecto la enajenación del bien común, como lo autoriza el inciso 2° del artículo 7° de la ley N° 19.386. Solo que, verificada la inscripción de la enajenación en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces competente, en virtud de un justo título traslaticio de dominio – la escritura pública de enajenación constituye tal justo título, al tenor del artículo 7°, inciso 1° de la ley citada – **tal inscripción no puede ser cancelada sino por decreto judicial**, a menos

que medie voluntad de las partes o un nuevo acto de transferencia de parte del poseedor inscrito (artículo 728 del Código Civil);

IV) CUESTIÓN PLANTEADA ES DE MERA LEGALIDAD

DECIMOTERCERO: Que la acción incoada en un juicio contencioso, diverso del que terminó con la tradición por la inscripción del título en el Conservador de Bienes Raíces, únicamente puede culminar con la cancelación de la inscripción, en la medida que se canalice contra un tercero distinto de los comuneros que participaron en la enajenación. Para ello, ***"forzoso es intentar la acción reivindicatoria"*** contra el tercer poseedor (Alessandri R., Arturo; Somarriva U., Manuel y Vodanovic H., Antonio: "Tratado de los Derechos Reales. Bienes", T. II, VI edición, EJCh., p. 258).

A diferencia de la reivindicatoria, que es una acción real, las acciones personales se fundan en una relación obligatoria o contractual del demandado: pueden por tanto interponerse por el que está ligado contractualmente con el demandad, sea o no dueño de la cosa cuya restitución se persigue. Es esta la acción de restitución que la demandante en la gestión pendiente ha interpuesto contra sus demás comuneros en el bien común, y también contra el tercero, como lo es el actual poseedor inscrito.

Es manifiesto que la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores (art. 1.689 del Código Civil), en cuanto restituye a las partes al mismo estado en que se encontrarían si no se hubiere celebrado el contrato nulo, con lo cual el título de dominio del demandado desaparece y subsiste el del demandante. Pero también es indudable que esta acción personal será del todo inoponible al tercer poseedor, que no fue parte de la comunidad tradente, salvo si, acogida, se deduzca coetáneamente con ella, la acción reivindicatoria en su contra;

DECIMOCUARTO: Que por razones de economía procesal, la ley autoriza para que en un mismo juicio puedan intervenir, como demandantes o demandados, varias personas, siempre que se deduzca la misma acción o acciones que emanen directa e inmediatamente de un mismo hecho, como lo prescribe el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil. En ese caso, ***"la acción de nulidad, que es personal, se dirigirá contra los que celebraron el acto o contrato nulo; por cierto, la última solo prosperará si es acogida la primera"*** (ob. y aut. citados, p. 259).

La simple lectura de la demanda de "nulidad absoluta" que constituye la gestión pendiente (fs. 23 y ss. de estos autos) y, en especial su parte petitoria, son ampliamente demostrativas que la actora judicial ha hecho valer una acción personal contra sus copropietarios del bien común, por el vicio de falta de consentimiento en la enajenación. Si bien demanda también al actual poseedor, no deduce en su contra acción reivindicatoria ni menciona siquiera el artículo 1.689 del Código Civil, que lo habilita para ejercer reivindicación a su respecto. Esa omisión no

le impediría reivindicar ejecutoriada que fuere la sentencia, caso de serle favorable, pero sí resta todo carácter decisivo a las normas impugnadas de inaplicabilidad en el caso concreto, las que, aun de revestir abstractamente carácter inconstitucional – mera hipótesis – no le permitirían obtener la restitución contra el tercer poseedor, por no mediar acción reivindicatoria en su contra;

DECIMOQUINTO: Que, en orden a la impugnación sostenida respecto de la incompatibilidad del artículo 1°, literal d), inciso 2° de la Ley N° 19.386 con las normas constitucionales relacionadas de la Constitución, recuérdese que el cometido impuesto en ese precepto al juez en orden a suscribir, en representación de la totalidad de los comuneros la escritura pública de enajenación, es consecuente al mandato legal que se le asigna y que es obligado a ejecutar. Es una disposición análoga a la aplicable en las enajenaciones que se efectúen por conducto del partidor, en el artículo 659 del Código de Procedimiento Civil, solo que en ésta interviene un juez árbitro.

La acción constitucional impetrada no explica de qué manera este mandato impuesto al juez podría quebrantar en su esencia la garantía constitucional del derecho de propiedad. Corresponde a una complementación indispensable, para dar eficacia al procedimiento especial de enajenación previsto en la ley, en el cual el derecho cuotativo de todos los comuneros está ampliamente resguardado, pero en función del objetivo de tutelar la divisibilidad de los bienes en las comunidades, evitando el poder de veto de los minoritarios. Es la razón por la cual, reunido el quorum de mayoría absoluta de los derechos, se entiende acordada la enajenación, conforme la regla del literal c) del artículo 1° de la ley reseñada, cuya validez constitucional no ha sido censurada;

DECIMOSEXTO: Que, recapitulando, la temática sometida a decisión de este Tribunal Constitucional admite solución en el ámbito de competencia de la jurisdicción ordinaria, por incidir en una cuestión de legalidad, susceptible de ser resuelta por aplicación de las normas generales de contexto del derecho común y de las especiales que constituyen el entorno de la Ley 19.386. Tan cierto es lo anterior que la acción del comunero orientada a reclamar la parte del precio que le hubiere correspondido al demandante, en el caso de venta, puede siempre enervarse, en el juicio orientado a dejar sin efecto la enajenación del bien común – cuyo es el caso de la gestión pendiente - por medio de la consignación de la parte del precio que le hubiere correspondido (artículo 7°, inciso final de la Ley N° 19.386). Esta norma no ha sido tampoco cuestionada en su constitucionalidad, lo que confirma que el procedimiento especial de enajenaciones articulado por el legislador ha sido cuidadoso con el derecho de dominio de los comuneros de bienes comunes comprendidos dentro de la asignación individual de predios provenientes de la reforma agraria;

DECIMOSÉPTIMO: Que, por todas estas razones, el requerimiento de inaplicabilidad corriente a fojas uno y siguientes, será rechazado en todas sus partes.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimero, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

I. **QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES. OFÍCIESE.**

II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS.**

III. **QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

DISIDENCIA

Acordada la sentencia de rechazo con el voto en contra de los Ministros Sres. Iván Aróstica Maldonado (Presidente), Cristián Letelier Aguilar, y José Ignacio Vásquez Márquez, quienes estuvieron por acoger el presente requerimiento, teniendo presente para ello sus propios fundamentos y los que seguidamente consignan:

1°) Que, se trata aquí de un caso de minoración de las garantías que amparaban el derecho de propiedad del requirente. Habiendo adquirido el dominio bajo un estatuto de protección judicial, una ley sobreviniente del año 1995 -la Ley N° 19.386-cambia las reglas comunes del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil que amparan a los copropietarios, para establecer otras "especiales" (artículo 1°) relativas a la enajenación de los bienes comunes provenientes de la Reforma Agraria.

Estas nuevas reglas especiales no aparecen promoviendo o asegurando el derecho de propiedad ya adquirido conforme con la normativa vigente, sino que prescriben un procedimiento de enajenación que no reconoce parangón en el ordenamiento positivo chileno: una notificación mediante avisos en extracto a los copropietarios de las parcelas cuya enajenación requiere uno de los ellos, y el hecho de presumirse de derecho que la no comparecencia implica una aceptación tácita e irrevocable de proceder a la enajenación del inmueble;

2°) Que la potestad legislativa para instaurar normas especiales, no faculta para obviar que los derechos de las personas se encuentran bajo un sistema de protección constitucional. Idea misma de sistema u ordenamiento -fincado en los

artículos 6°, 19 N° 2 y 63 N° 3 de la Constitución- que impide sustraerse de aquella organización coherente y racional que presenta la normativa vigente, justamente ideado para impedir la legislación atomizada, inconexa y arbitraria.

Irreconocible aparece -en este régimen- el establecimiento de una "presunción de derecho" con efectos de silencio positivo, que permite al juez enajenar los derechos del copropietario ausente a un tercero. En rigor, envuelve una ficción el hecho de creer que la no comparecencia a una gestión judicial, puede transmutar en un acto jurídico de disposición, cuya realización importa el ejercicio efectivo del derecho de dominio.

Una tal forma tácita de perder lo suyo, no solamente afecta en su esencia el derecho de propiedad e implica agregar una causal de extinción del derecho extraña a la Constitución, artículo 19 N° 24, inciso segundo y tercero, sino que -además- de alguna manera hace revivir a la sentencia judicial como modo de perder el dominio, en circunstancias que esta posibilidad -contemplada originalmente en la Carta de 1925 (artículo 10 N° 10)- fue expresamente derogada por la LRC N° 16.615, el año 1967;

3°) Que, atinente a la sentencia con la cual discrepamos: la apreciación de que la Ley N° 19.386 poseería una cohesión interna entre sus normas, así como la conjetura de que el juez de la causa podría arbitrar otros medios para dirimir la cuestión, no conducen lógicamente a abonar su conclusión, en punto a que aquí se trataría de una cuestión de "mera legalidad".

Una hipótesis de rechazo tan precaria merecería un mayor y mejor desarrollo para el efecto de adquirir la convicción necesaria de que, en este caso, el Tribunal Constitucional se encontraba inhibido para revisar la aplicación dada a una ley, de frente con la Carta Fundamental.

Redactó la sentencia el Ministro señor Domingo Hernández Emparanza y la disidencia el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado (Presidente).

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 4386-18-INA

Sr. Aróstica

Sr. García

Sr. Romero

Sr. Hernández

Sra. Brahm

Sr. Letelier

Sr. Pozo

Sr. Vásquez

Sra. Silva

Sr. Fernández

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado y los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril, señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato y señor Miguel Ángel Fernández González.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.