

NOMENCLATURA?? 1. [40] Sentencia.  
JUZGADO ??? 2º Juzgado Civil de Valparaíso.  
CAUSA ROL??? C-2754-2020.  
CARATULADO??? GONZÁLEZ/DE LA HO.  
MATERIA??? CUMPLIMIENTO OBLIGACIÓN DE HACER.

Valparaíso, diecinueve de julio de dos mil veintidós.

**¿VISTO:**

¿En lo principal del folio N° 1, comparece doña Marina González Ovalle, labores, quien deduce demanda de cumplimiento de obligación de hacer en contra de doña Mercedes De La Ho' Escobar, labores.

¿En el folio N° 9, se notifica legalmente la demanda.

¿En el folio N° 14, la parte demandada contesta la demanda, y, en el otrosí, interpone demanda reconvenicional.

¿En el folio N° 16, la demandante evacúa la réplica, y en el primer y segundo otrosí, contesta la demanda reconvenicional.

¿En el folio N° 18, la demandada evacúa el trámite de la dúplica y la réplica de la demanda reconvenicional.

En el folio N° 20, la demandante evacúa el trámite de la dúplica reconvenicional.

¿En el folio N° 34, con la asistencia de ambas partes, se efectúa el llamado a conciliación, sin que se produzca un acuerdo.

¿En el folio N° 37, se recibe la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

En el folio N° 87, se cita a las partes a oír sentencia.

En el folio N° 88, se decreta una medida para mejor resolver.

**CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO A LA DEMANDA PRINCIPAL:**

**PRIMERO:** Que, en lo principal del folio N° 1, comparece doña Marina González Ovalle, labores, domiciliada en calle Williams Lyon N° 280, Cerro Alegre, Valparaíso, quien deduce demanda de cumplimiento de obligación de hacer en contra de doña Mercedes De La Ho' Escobar, labores, domiciliada en calle Carabinero Javier Latorre, lote 64, acceso por escala A. Guzmán 60-b, Cerro Alegre, Valparaíso.

¿Señala que, con fecha 23 de junio de 2016, demandó a doña Mercedes de la Ho' Escobar, en procedimiento sumario de demarcación y cerramiento, atendido que son vecinas colindantes, y parte de sus terrenos no están demarcados del todo, lo cual ha perjudicado estos años su relación vecinal.

Con fecha 03 de enero de 2017, se realizó audiencia de conciliación en la causa, rol C-1424-2016, ante este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, donde acuerdan las partes en proceder una demarcación del costado poniente de la propiedad de doña Mercedes de la Ho' Lote 66-A, inscrita a fojas 714 vlt., N° 1151, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 1990, deslinde que converge con su propiedad, individualizada, a fojas 2143 vlt., N° 3477, del Registro Civil del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, del año 2016.



En dicho equivalente jurisdiccional, acordaron facilitar el cerramiento de manera objetiva, por lo cual se iba a proceder a un levantamiento topográfico, que se realizará desde la propiedad de doña Mercedes hasta su propiedad. Por lo cual, una vez determinada la línea de demarcación entre ambas propiedades, en el deslinde de referencia ya indicado, se procederá al cerramiento del vértice poniente, tomando como punto de referencia la propiedad de la señora Mercedes.

Con fecha 27 de febrero de 2020, se evacúa el informe del perito, don Luis Aravena Tamayo, ingeniero en ejecución en geomensura, perito designado en acta de avenimiento. En su informe confeccionado, señala los metrajes y los puntos desde donde se debe realizar el cerramiento y la restitución de la franja de terreno de 18,20 metros cuadrados que se encuentran ocupados por la demandada, además de tener realizada una construcción en dicho terreno, que es de su propiedad, de acuerdo a la inscripción de dominio en el conservador.

Atendido lo anterior, ya estando presente el informe pericial en la causa señalada, y, sin perjuicio de acompañarlo nuevamente a su libelo, es que corresponde a la parte demandada restituir la franja de terreno señalada, sanear de toda construcción y gravamen y, en definitiva, contribuya a realizar el cerramiento del costado poniente de su propiedad, según consta el punto tercero del acta de conciliación, de fecha 03 de enero de 2017, el cual será costeadado por ambas partes.

Atendido el estado de la causa, asisten en junio del 2020 al centro de mediación de la Corporación de Asistencia Judicial de Valparaíso, a fin de cumplir la conciliación de manera voluntaria, pero lamentablemente se frustró dicha instancia.

En cuanto a las consideraciones de derecho, cita lo dispuesto en los artículos 582, 844, 845, 846 y 1553 del Código Civil.

Solicita tener por interpuesta demanda ordinaria de cumplimiento de obligación de hacer en contra de doña Mercedes de la HO' Escobar, ya individualizada, acogerla en todas sus partes, y, en definitiva, se ordene hacer cumplir el acta de conciliación, de fecha 03 de enero de 2020, ordenando que se levante cerramiento entre los lotes 66-A sector poniente y el del demandante, todo con expresa condena en costas.

**SEGUNDO:** Que, en el folio N° 14, doña Yazmin Cáceres Iturriaga, abogada, en representación de la demandada, contesta la demanda.

Señala que es efectivo que, con fecha 23 de junio de 2016, su representada fue demandada por doña Marina González Ovalle, en procedimiento sumario de “demarcación y cerramiento”, atendido el hecho de que son vecinas colindantes y no está totalmente demarcado y cerrado sus respectivos terrenos, causa rol 1424-2016, del Segundo Juzgado Civil de Valparaíso.

Es efectivo, además, que con fecha 03 de enero de 2017, se realizó comparendo de contestación y conciliación, donde se produce conciliación,



acordando las partes proceder a demarcar el deslinde que tienen en común ambas propiedades.

Es efectivo que en dicha conciliación, ambas partes deciden fijar un criterio objetivo para cumplir con el acuerdo arribado, para lo cual se nombraría a un perito con la misión de realizar un levantamiento topográfico, dicho perito fue don Luis Aravena Tamayo, ingeniero en ejecución y geomensura. Dicho perito evacúa su informe el 27 de febrero de 2020.

En cuanto a los hechos controvertidos, respecto del informe del perito, ya mencionado, señala que este peritaje tenía por objetivo fijar la demarcación y dónde debía por tanto efectuarse el cerramiento entre ambas propiedades; pero no era un peritaje entendido como un medio de prueba, que posteriormente pudiese controvertirse a través de los medios y formas que determina la ley. Por lo demás, y como se trataba de un peritaje nacido de una conciliación, tampoco sería considerado en su mérito como tal en una sentencia definitiva, es decir, nunca fue valorado por el juez.

Atendido lo anterior, la parte demandada, procesalmente nunca tuvo la oportunidad de realizar observaciones a este peritaje, ni señalar los errores de que a su juicio adolece.

Este peritaje arriba a una conclusión abiertamente errada, jurídicamente equivocada, según pasa a exponer.

El peritaje arroja una conclusión jurídicamente equivocada, que es precisamente el objeto de este juicio, es decir, que su representada debería proceder a “la restitución de la franja de terreno de 18,20 metros cuadrados, que se encuentran ocupados por la demandada”.

El informe del perito, don Luis Aravena Tamayo, ingeniero en ejecución y geomensura, comete el insubsanable error de creer y, por tanto, considerar que la demandante de autos, doña Mariana González Ovalle, es dueña del lote 66-A, en circunstancias que ella jamás ha sido dueña de ese lote; y de allí deriva toda la cadena de errores que esto conlleva, incluido el procedimiento de autos.

Tal y como da cuenta el informe pericial, éste para efectuar los cálculos y mediciones, objeto de su pericia, toma en consideración los títulos de ambas partes, o al menos lo cree así el perito, y un plano de la Población Lyon Edwards archivados con el número 1113, agregado en el Registro de Documentos del año 1972 del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso.

A saber, el título de la demandante, según da cuenta la inscripción, de fojas 2143 vuelta, número 3477, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 2016, que deriva de una compraventa



efectuado por doña Mariana González Ovalle a su hijo don Víctor Marcelo Carrasco González, quien según da cuenta la inscripción, de fojas 4899 vuelta, número 5365, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 2003, adquirió el dominio del inmueble ubicado en calle Carabinero Javier Latorre N° 29, comuna de Valparaíso, rol de avalúo 2365-5, individualizado en el plano individual N° V-6- 10.519 S.U. del Ministerio de Bienes Nacionales, agregado al Registro de Documentos con el N° 839, que tiene una superficie aproximada de 165,90 metros cuadrados y deslinda: NORTE: calle Carabinero Javier Latorre, en 9,50 metros, separado por cerco; ESTE: propiedad de doña Mercedes de la H'O Escobar sitio 64, en 21,40 metros separado por cerco; SUR: propiedad de doña Mariana González Ovalle, sitio 67 en 9,40 metros, separado por cerco, y OESTE: propiedad de Oscar González Ovalle, sitio 66, en 15,80 metros, separado por cerco.” Lo encerrado con comillas es cita textual del título de la demandante, ya singularizado, en ninguna parte de esta inscripción de dominio se menciona que ella sea dueña del lote 66-A o sitio 66-A. Por lo tanto, ya que el hijo de la demandada es quien regulariza este paño de terreno entre los años 2002 e inscrito en el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso el año 2003, regulariza un terreno que se encuentra emplazado en lo que fue el sitio 66-A, que hoy ya no existe, gracias a la regularización surge un nuevo lote, con su propio e individual plano, y medidas propias y particulares, que están fuera de toda duda y discusión, tal como da cuenta la inscripción transcrita.

□ Por su parte, el mismo informe pericial da cuenta que la propiedad de su representada, el llamado lote 64, cuyo título es del año 1990, ya que su representada adquiere el dominio por compraventa que efectúa a su madre, no señalan los metrajes de sus deslindes, lo que indica es, NORTE: con calle proyectada, SUR: con lotes 65-A y 65, ORIENTE: con calle proyectada, PONIENTE: con lote 66-A, según consta de la inscripción de fojas 714 vuelta número 1115, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 1990. Por tanto, el perito realiza ese cálculo de las medias de los deslindes y de la superficie del terreno, que nunca se había efectuado en la práctica, no en base a lo que realmente mide efectivamente el terreno de la demandada, sino en base a planos de la Población Lyon Edwards archivados con el número 1113, en el Registro de Documentos del año 1972 del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso.

□ El citado peritaje, en base a estos mismos planos de la Población Lyon Edwards archivados con el número 1113, en el Registro de Documentos del año del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, toma el extinto lote 66-



A, que equivale en parte al lote que regularizó el hijo de la demandante don Víctor Marcelo Carrasco González en el Ministerio de Bienes Nacionales, y efectúa el cálculo de las medidas de los deslindes y de la superficie de dicho lote 66-A y se las adjudicó arbitrariamente a la propiedad de la demandante, haciéndolo crecer imaginariamente en 18,20 metros cuadrados en el deslinde con su representada, señalando por tanto, equivocadamente, que la demandada debía devolver ese terreno.

Lo que el perito no sabe y no tiene por qué saber, puesto que no es abogado ni menos juez de la República, que la demandada adquirió el año 2016 la propiedad de un terreno que era producto de una regularización, realizada en el Ministerio de Bienes Nacionales en virtud del Decreto Ley 2695, quienes a través de dicho procedimiento constata hechos para regularizar, no derechos, y lo que se regularizó en esa oportunidad fue NORTE: 9,50 metros, ESTE: 21,40 metros, SUR: 9,40 metros, OESTE: 15,80 metros, encerrando un área de 165,90 metros cuadrados, ese fue el terreno que midió, constató y regularizó el Ministerio de Bienes Nacionales al realizar su cometido. El regularizante no regularizó el lote o sitio 66-A, por lo tanto no se ajusta ni a derecho ni a la realidad posesoria los 26,50 metros en su deslinde este, con un área de 200 metros cuadrados, que pretende adjudicar a la demandante.

Por todo lo ya señalado, el problema no es cumplir simplemente el informe del perito, el problema es que el informe del perito adolece de vicios de fondo al concluir equivocadamente que su representada debe restituir terrenos.

Obra de mala fe además la demandante, ya que conoce perfectamente las medidas de su terreno, puesto que éstas aparecen claramente en su título de dominio y pretende por esta vía agrandar su terreno desde los 165,90 metros cuadrados que verdaderamente mide, a 200 metros cuadrados, según la errada conclusión del perito.

En virtud de todo lo señalado, su parte se opone a la ejecución de la obligación de hacer demandada, puesto que la obligación además de no ser actualmente exigible, no es líquida.

A mayor abundamiento, su representada tiene hoy más de setenta años y nació en la propiedad que deslinda con la propiedad de la demandante, vive de adulta hace más de cuarenta años allí, de hecho en el tramo de terreno que supuestamente debería devolver a la demandante se encuentra emplazada una



construcción de casa habitación, por lo que este conflicto artificial que creó el informe pericial, no sólo afecta un terreno baldío, sino uno con construcción, por lo que abiertamente perjudica de muchas formas a su representada.

Solicita tener por contestada la demanda interpuesta por doña Mariana González Ovalle, en juicio ordinario de mayor cuantía, reclamando el cumplimiento de obligación de hacer, y se sirva rechazarla, con expresa condenación en costas.

**TERCERO:** Que, en el folio N° 16, la demandante presenta su escrito de réplica.

Indica, como primera cuestión, que reitera todo lo expuesto en la demanda, pues en procedimiento sumario de demarcación y cerramiento, causa rol C-1424-2016, del Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, las partes acordaron en audiencia de estilo llegar a una conciliación, y conforme a ella proceder a una demarcación del costado poniente de la propiedad de doña Mercedes de la Ho' Lote 66-A, inscrita, a fojas 714 vlta., N° 1151, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 1990, deslinde que converge con la propiedad de la demandante. Para dar cumplimiento a lo acordado, las partes voluntariamente se sometieron al informe del perito, don Luis Aravena Tamayo, con fecha 27 de febrero de 2020, ingeniero en ejecución en geomensura, perito designado en acta de avenimiento por el tribunal.

La demandada frustró todo intento de solución para concretar y poder fijar el deslinde que determinó el perito Aravena Tamayo, por lo que se decidió finalmente entablar la demanda ordinaria de cumplimiento de obligación de hacer de autos, a fin de cumplir lo acordado en forma compulsiva. Correspondiendo, por lo tanto, restituir la franja de terreno señalada, sanear de toda construcción y gravamen y, en definitiva, que contribuya a realizar el cerramiento del costado poniente de su propiedad, según consta el punto tercero del acta de conciliación, de fecha 03 de enero de 2017, en el primer juicio.

En segundo lugar, expone que la demandada trata de inducir a error al sostener que los metros en cuestión siempre han sido de ella y que el perito topográfico realizó mal su cálculo, argumentando esto pues obviamente no acepta el dictamen del perito, quien tuvo la misión de realizar un levantamiento topográfico a fin de fijar un criterio objetivo y técnico para cumplir el acuerdo al que ambas partes llegaron. El perito es el experto en la materia, por lo tanto, es errado estimar por un lego si el trabajo se encuentra bien o mal realizado.



Por otra parte, la demandada menciona que su propiedad no señala los metrajes de sus deslindes y que se adjudicó la demandante arbitrariamente los 18,20 metros en disputa. Ciertamente, por no tener los deslindes debidamente señalados, es que se presentó la demanda en procedimiento sumario de demarcación y cerramiento, causa, rol C-1424-2016, ante el mismo Tribunal, a fin de darle solución a las diversas disputas y poder vivir armónicamente. Y por lo mismo se solicitó a un experto para que hiciera el cálculo correspondiente de las medidas y superficie del terreno.

Estima que no corresponde la aseveración hecha por la demandada al mencionar que la demandante actúa de mala fe, pues de haberse conocido los deslindes exactos, y estando estos demarcados con anterioridad, no habría sido necesaria acción alguna.

Por último, no estima correctas sus reiteraciones respecto a que el trabajo y conclusión hecha por un experto, que además fue designado en un procedimiento visado por el tribunal, se encuentre errada y adolezca de tan graves vicios. Pues de ser así, podría ser alegada la apreciación de cada perito en los diversos procedimientos de acuerdo a lo que estime la parte discordante.

**CUARTO:** Que, en el folio N° 18, la demandada evacúa el trámite de la dúplica.

Reitera todos y cada uno de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho señalados en la contestación de la demanda.

En cuanto a lo señalado por la parte demandante en su trámite de réplica, pasa a efectuar algunas consideraciones respecto a errores de fondo y omisiones.

Respecto a lo manifestado en la réplica, señalar tener absoluta libertad de estimar, opinar, desvirtuar, etc., tanto este informe de peritos como cualquiera, se encuentra precisamente dentro del trabajo llamado a realizar legalmente, por tanto no comparte el comentario expresado por la contraparte.

Jurídicamente, un informe de peritos no es en sí mismo la última palabra, la última *ratio*, ni la solución en sí misma del conflicto. Además, el informe de peritos es un medio de prueba, por lo tanto, en un procedimiento civil, es uno de los medios que el juez pondera a la hora de dictar sentencia, pero no es un adelanto de la sentencia, un informe de peritos jamás resuelve por sí solo un conflicto entre partes. La valoración que realiza el juez es la que en definitiva le entrega la legitimad necesaria a un informe de peritos. Al respecto, los autores Felipe Bulnes Serrano y Gonzalo Vial Fourcade en su texto “La prueba pericial y el riesgo de transferencia indebida de jurisdicción:



medidas para una adecuada valoración de la pericia”, señalan “... Por último, y más importante todavía, con posterioridad a la confección del informe de peritos, el tribunal ejercerá una nueva instancia de control, pero esta vez de carácter sustantivo, ponderando el valor de la pericia y por ende, su peso en la sentencia. En síntesis, la regulación legal de la pericia refleja la existencia de un grado de control jurisdiccional sobre este medio de prueba, el cual permite un rol activo del juzgador tanto en el proceso de producción como en el de valoración de la misma”. A su vez, totalmente atinente a esta discusión jurídica, señalan además “El control jurisdiccional sobre la pericia se justifica en que ella no es infalible, pudiendo adolecer de defectos que afecten su fiabilidad. Dentro de los principales factores que justifican un control sobre este medio de prueba se han identificado el error humano, la falta de objetividad y los sesgos del perito. Adicionalmente, es posible que la calidad de la pericia se vea afectada por el eventual interés del perito de hacer prevalecer su propia noción de justicia del caso, o como consecuencia de extender su informe a cuestiones que superan los límites del encargo realizado”. Lo transcrito no puede describir de mejor forma lo que sucedió con el peritaje que nos convoca, que al contrario de lo que señala la contraparte, no es infalible y, en este caso en particular, adoleció de “error humano” y “extendió su informe a cuestiones que superaron los límites del encargo realizado”. Continúan los mismos autores “al ser la pericia una actividad humana, ella siempre conlleva el riesgo de equivocaciones, las cuales pueden tener las más variadas causas, desde el mero error de cálculo o transcripción hasta, por ejemplo, haber sido víctima el perito de un prejuicio retrospectivo que lo lleve a alterar las verdaderas probabilidades de ocurrencia que tenía un suceso ...”. “El error también puede darse en un ámbito distinto al ejercicio o desarrollo de la propia especialidad. Nos referimos a la posibilidad que el experto asuma premisas fácticas o jurídicas incorrectas. Esto es, dar por bueno hechos que el sentenciador no considera acreditados en virtud de la prueba rendida, o entender aplicables normas o reglas jurídicas improcedentes”.

□ Preciso es señalar además y para mayor abundamiento a lo ya explicado respecto de la prueba pericial, que el informe de peritos de estos autos no se tramitó como medio de prueba, sino como un medio de ayuda para ejecutar un equivalente jurisdiccional, por lo tanto, no existió la posibilidad de control de ningún tipo, tampoco ningún tipo de examen por las partes en las oportunidades procesales pertinentes que sí entrega la rendición de informe pericial como medio de prueba, ni menos por la valoración de un juez en la sentencia, ya que se acordó de buena fe para terminar con un conflicto, pero



lamentablemente terminó creando uno nuevo. Por lo que, además, y en virtud de lo señalado anteriormente, malamente su representada contó en el procedimiento, Rol C 1424-2016, del Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, con las herramientas que el ordenamiento jurídico le entrega para desvirtuar un informe pericial claramente erróneo.

□ Reiteran el hecho preciso de que la parte demandante tiene absolutamente claros y definidos cuáles son sus deslindes, incluso el mismo informe del perito señala los deslindes que tiene inscrito a su nombre de la demandante en el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso y los que él midió, que son diferentes, como ya se explicó detalladamente y señalando con exactitud títulos, documentos y planos en la contestación de la demanda, pero la contraparte no se hace cargo de que la demandante no es dueña de los 18,20 metros cuadrados en disputa, éstos no aparecen en su título, de hecho, su título ni siquiera menciona el lote 66-A al que alude el informe pericial. A mayor abundamiento, el Decreto 541, Reglamento de Decreto número 2.695, de 1979, que fija las normas para la regularizar la posesión de la pequeña propiedad raíz y constituir el dominio sobre ella”, en su artículo 5 señala que “para los efectos de lo dispuesto en la parte final del artículo 10°, sólo se levantará un plano del inmueble cuando los deslindes de la propiedad no basten para individualizarla suficientemente”, cual es el caso en el que nos encontramos, puesto que sí se levantó plano que arrojó cuales eran los deslindes y medidas, por parte del Ministerio de Bienes Nacionales; si las medidas de los deslindes fueran los que arrojó el peritaje del año 2016, es decir 200,00 metros cuadrados, a esta misma conclusión deberían haber arribado los peritos del Ministerio de Bienes Nacionales, pero no, ellos midieron clara y precisamente 165,00 metros cuadrados y así se lee sin lugar a dudas del título de la demandante.

□ Reiteran la mala fe de la demandante por cuanto ella conoce perfectamente su título inscrito en el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, ya que su terreno y deslindes provienen de una regularización, conoce los deslindes que determinó expresamente el Ministerio de Bienes Nacionales cuando sus peritos y expertos midieron el terreno que se pretendía regularizar, dejando fuera esos 18,20 metros cuadrados, porque simple y sencillamente no los poseía, esta franja de terreno siempre ha estado bajo la posesión de su representada y el Ministerio de Bienes Nacionales así lo corroboró cuando realizó sus mediciones.



□ Inclusive, si el tribunal, pese a no ser este un juicio declarativo, sino de cumplimiento de obligación de hacer, decidiera que le corresponden estos 18,20 metros cuadrados a la demandante, se produciría un “enriquecimiento sin causa o enriquecimiento injustificado” en favor de la demandante, puesto que de la simple lectura, que hasta un lego puede efectuar, se constata que los deslindes de la demandante son los señalados en sus títulos y no incluyen los 18,20 metros cuadrados demandados, como le denomina la doctrina y la jurisprudencia. □

Agrega que la contraparte, en su réplica, confunde los terrenos en conflicto, y señala que su representada es dueña del lote 66-A, lote que en la actualidad no existe luego de la regularización efectuada en el Ministerio de Bienes nacionales por el hijo de la demandante de autos, en el año 2002, nadie puede ser dueño de un lote que desapareció vía regularización. Su representada es dueña del lote 64, según se explica por su parte con títulos, documentos y planos debidamente individualizados en la contestación de la demanda.

□ Por último, la contraparte en ninguna parte de su réplica se hace cargo de lo señalado en la contestación de la demanda, referente a que la demanda adolece de un pilar fundamental, por lo cual debe ser rechazada en todas sus partes y con expresa condenación en costas, no es una obligación líquida, requisito legal fundamental para accionar en este tipo de procedimientos. La oposición a la demanda no es un mero capricho, a la demanda le faltan requisitos de fondo como el ya mencionado.

**QUINTO:** Que, en el folio N° 34, con la asistencia de ambas partes, se efectúa el llamado a conciliación, sin que se logre llegar a acuerdo.

**SEXTO:** Que, en el folio N° 37, se recibe la causa a prueba, por el término legal, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los que allí se señalan.

**SÉPTIMO:** Que, la demandante rindió la siguiente prueba:

**Documental:** 1) copia de acta de conciliación de fecha 03 de enero de 2017, verificada en la causa rol 1424-2016, caratulada González / De La H, de este Tribunal. 2) Copia simple de informe técnico suscrito por don Luis A. Aravena Tamayo, ingeniero de ejecución en geomensura, no señala fecha. Constan, en la carpeta digital anexa del folio N° 1.

**A la vista:** causa Rol C-1424-2016, caratulada González/De la Ho, de este Tribunal. Consta, en el folio N° 86.

**Testimonial:** consistente en la declaración que consta, en el folio N° 71, de doña Ivonne Aurora Céspedes Folch, quien, previamente juramentada y al tenor de los puntos de prueba, expuso, al punto uno, que sí, es efectivo, le



consta porque vio, en esa fecha, a unas personas que estaban midiendo en pasaje Carabinero Javier Latorre, que es su calle, donde vive, y se acercó en ese momento a ese lugar, y se enteró de lo que estaba sucediendo. Se enteró del problema que tenían las vecinas. En cuanto a qué fecha se refiere, a ese tiempo, dice que la fecha no la tiene clara, pero sabe que era algo del terreno las mediciones. Cuando señala que había varias personas midiendo, para que aclare cuántas personas vio midiendo el terreno, señala que en ese momento, estaba mirando el asunto que estaban tratando, no había ningún topógrafo. Y estaban las dos partes, la señora Marina y don Luis, marido de la señora Mercedes. No recuerda si en ese momento, que no recuerda la fecha, además de las partes del juicio había otras personas mirando. Preguntada para que aclare, si no salió de su casa, cómo es posible que haya afirmado en este tribunal y se haya enterado del problema que tenían los vecinos en ese momento, expresa que, como dijo al principio, salió al patio de su casa de atrás, abrió la puerta y se encontró con la situación, por la reja miró toda y salió. Cuando se refiere al problema de los vecinos, ese problema de los vecinos es la división del terreno, al cierre que tienen que hacer. En atención a que la testigo dijo expresamente, sí es efectivo, a la pregunta si las partes de esta causa habían llegado a una conciliación, preguntada cómo le constan dichos hechos, esto es, que las partes llegaron a una conciliación, la fecha de dicha conciliación y la causa de la cual arriba dicha conciliación, expresa que, la verdad, que no sabe tanto detalle, ellos conversaron como vecinas cómo va el proceso, qué ha pasado con el asunto y algo se comenta sobre eso. Cuando dice conversamos como vecinas, preguntada sobre a quién se refiere, señala que cuando se juntan en la reuniones de junta de vecinos conversan de pasadita con la Sra. Marina González Ovalle y don Arturo o los hijos. Preguntada para que aclare si cuando indica a este hecho probatorio, sí es efectivo, la realiza en base a los dichos de la demandante, su consorte y sus hijos o si le consta de alguna forma distinta tales dichos, dice que ella nació ahí, ha vivido toda su vida ahí, conoce el lugar, lo único que le consta es que no había nada, era libre, a ella no le consta nada. Al punto dos, señala que sabía que había terminado ese conflicto y que iban a cerrar, que se acaba todo. Y que iban a llegar a un acuerdo y terminar el asunto. Se enteró del acuerdo a que habían arribado las partes en este caso, la Sra. Marina con la señora Mercedes, porque la señora Marina le comentó cuando se encontraron en un día. Se encontró con la señora Marina en el sector de Williams Lyon, van a reactivar la junta de vecinos y en esa reunión se encontraron y comentaron el asunto. El cerramiento al cual llegaron en el acuerdo consistía en hacer un cierre y un acuerdo de dinero, eso es lo que sabe. En relación al hecho probatorio, preguntado para que individualice el vértice poniente que correspondía cerrar, indica que saliendo de su casa lado izquierdo. Saliendo del jardín de su casa. En cuanto a si además de los dichos de la demandante de autos, lo que ha afirmado en este punto le consta de otra forma, indica que por lo que le dijeron y haber vivido toda su vida ahí. Preguntado de qué forma el



haber vivido toda la vida ahí conlleva que ella tenga conocimiento que las partes hubieren llegado a un acuerdo, en cuanto a determinar la línea de demarcación entre ambas propiedades y que una vez llegado a dicho acuerdo, se procedería al cerramiento del vértice poniente, expresa que, pero el asunto es que ella se enteró, por la situación que se ha descrito antes, cuando fueron a mirar y midieron, y después supo que midieron, y como se fue enterando al conversar, y eso. Cuando se enteró que midieron, en cuanto a quién y quiénes midieron, indica que se supone que fue un topógrafo que midió y se enteró, no sabe qué fechas y cómo fue sucediendo el asunto en esta causa. Y se enteró cuando se encontraban con la señora Marina González. En cuanto a cómo sabe y le consta el acuerdo del pago de una suma de dinero, indica que se enteró cuando fueron a esa reunión de la junta de vecinos, ella se lo comentó. En cuanto a si le consta, efectivamente, que las partes acordaron el pago de una suma de dinero, indica que, la verdad, que solamente fue una conversación, no le mostraron papeles ni nada, se supone que es de palabra. En relación a este juicio, no ha visto algún tipo de documento, plano, gráfico. Al punto tres, dice que solamente sabe que no funcionó el acuerdo que tenían del cierre, pero no funcionó. En cuanto a cómo supo que no funcionó la conciliación acuerdo, dice que cuando la buscó la señora Marina González para que fuera testigo. No sabe ni le consta si las partes fueron en el mes de junio del año 2020 al centro de mediación ya individualizado. No ha visto algún papel relativo a esta causa.

**OCTAVO:** Que, la parte demandada rindió la siguiente prueba:

**Documental:** 1) Copia autorizada de la inscripción, de fojas 4899 vuelta, N° 5365, del Registro de Propiedad del año 2003, emitida por el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, con fecha 05 de abril de 2022. 2) Copia autorizada de la inscripción, de fojas 2143 vuelta, N° 3477, del Registro de Propiedad del año 2016, emitida por el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, con fecha 05 de abril de 2022. 3) Copia simple de la inscripción, de fojas 714 vuelta, N° 1151, del Registro de Propiedad del año 1990, emitida por el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, con fecha 27 de diciembre de 2016. 4) Copia simple de certificado de deslindes folio N° 162277, emitido por el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, con fecha 16 de junio de 2015. 5) Copia simple de escritura de compraventa, celebrada entre el Ministerio de la Vivienda y Urbanismo, Corporación de Servicios Habitacionales Loteos Irregulares Valparaíso, y doña Mercedes del Carmen Escobar Pérez, de fecha 18 de junio de 1976. 6) Copia simple de informe de saneamiento correspondiente al expediente N° 056SA00003858, del Ministerio de Bienes Nacionales. 7) Copia simple de informe técnico suscrito por don Luis A. Aravena Tamayo, ingeniero de ejecución en geomensura, no señala fecha. Constan, en la carpeta anexa del folio N° 55.

**NOVENO:** Que, en conformidad a la medida para mejor resolver decretada, en el folio N° 88, se incorpora a los autos el oficio Ord. N° 2257, de fecha 23 de junio de 2022, de la Seremi de Bienes Nacionales, que adjunto remite la



copia del expediente N°056 SA 0000 3858, a nombre de don Víctor Marcelo Carrasco González, custodiada, bajo el N° 620-2022, cuya digitalización se encuentra al folio 88.

**DÉCIMO:** Que, son hechos no discutidos entre las partes, en este juicio, los siguientes: 1.- Con fecha 23 de junio de 2016, la demandante presentó una demanda de demarcación y cerramiento en contra de la demandada, en la causa, rol 1424-2016, de este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso. 2.- Con fecha 03 de enero de 2017, las partes de este juicio arribaron a una conciliación en el proceso indicado en el punto anterior. 3.- En la conciliación, referida en el punto anterior, las partes designaron al perito, don Luis Aravena Tamayo, a fin que fijara la demarcación y determinara dónde debía efectuarse el cerramiento entre los inmuebles colindantes de su propiedad. 4.- El perito, don Luis Aravena Tamayo, evacuó su informe el día 27 de febrero de 2020. 5.- La conclusión del peritaje, aludido en el punto anterior, que la demandada debía proceder a la restitución de una franja de terreno de 18,20 metros cuadrados.

**UNDÉCIMO:** Que, se ha presentado una demanda de cumplimiento de una obligación de hacer, cuyo fuente es un acta de conciliación arribada en un juicio de demarcación y cerramiento.

**DUODÉCIMO:** Que, como se consignó en el considerando décimo, no está controvertido en este proceso que en la causa sobre demarcación y cerramiento, rol 1424-2016, de este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, las partes arribaron a una conciliación. Asimismo, la parte demandante pidió traer a la vista el referido expediente.

Del examen de la causa, rol 1424-2016, de este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, en particular el acta de conciliación, de 03 de enero de 2017, consta que las partes acordaron efectuar una demarcación de la propiedad de la propiedad de la demandada, de fs. 714 vlt., N° 1.151, del Registro de Propiedad del año 1990, especialmente en lo que respecta a su deslinde poniente, particularmente con el Lote 66-A, que es el punto de deslinde que converge con el inmueble de la demandante, inscrito, a fs. 2.143 vlt., N° 3.477, del Registro de propiedad del año 2016, todas del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso. Para estos efectos debía considerarse la historia del título de dominio, el plano de propiedad de la demandada, como otro documento que el Conservador de Bienes Raíces emita o haya emitido sobre la materia. También se pactó que "... para facilitar este avenimiento y tenga plano de objetividad se procederá a una medición o levantamiento topográfico ...", el que sería realizado por un profesional determinado por el tribunal. Finalmente, se señala que "... una vez determinada la línea de demarcación entre ambas propiedades en el deslinde de referencia precedentemente indicado, se procederá al cerramiento de esa parte del deslinde antes señalado, a costa de ambas partes, de común acuerdo, y en caso de desacuerdo, se pedirá al tribunal que determine el presupuesto que el o los profesionales hayan señalado".



¿Pues bien, del examen de los términos en que redactó la conciliación, aparece que si bien las partes determinaron que el tribunal designara un experto para que realizara un levantamiento topográfico y que ello sería muy relevante para determinar la línea de demarcación, dicho antecedente no era el único a considerar, pues en la cláusula primera se indicó que debía observarse la historia del título de dominio, el plano de propiedad de la demandada y todo otro documento que el Conservador de Bienes Raíces emitiera sobre la materia, y, luego, en la estipulación segunda, se expresó que el levantamiento topográfico se realizaría “para facilitar” la tarea de demarcación y cerramiento.

A juicio de este sentenciador, de estos antecedentes es posible concluir que en la conciliación de la causa, rol 1424-2016, de este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, las partes no llegaron a un acuerdo completo y suficiente en sentido de que el dictamen del perito nombrado por el tribunal iba a constituir un título que generara, por sí solo, la obligación de hacer que se pide cumplir en estos autos.

¿En consecuencia, por faltar el presupuesto básico de la acción de cumplimiento de la obligación arribada en la conciliación, en los términos peticionados en la demanda, forzoso será desestimarla en todas sus partes del modo que se dirá en lo resolutivo.

**EN CUANTO A LA DEMANDA RECONVENCIONAL:**

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en el otrosí del folio N° 14, doña Yazmin Cáceres Iturriaga, abogada, domiciliada en calle Almirante Señoret 70, oficina 44, Valparaíso, en representación convencional de doña Mercedes De Las Nieves De La H'O Escobar, labores de casa, domiciliada en William Lyon 60 B, Cerro Alegre, Valparaíso, deduce demanda reconvencional de prescripción adquisitiva extraordinaria en contra de doña Mariana González Ovalle, labores, domiciliada en calle Williams Lyon número 280, Cerro Alegre, Valparaíso.

¿Señala que, doña Mercedes De Las Nieves De La H 'O Escobar, es dueña del sitio ubicado en la Población Lyon Edwards de Valparaíso, signado con el número 64, en el plano de loteo que se encuentra archivado bajo el número 1113, en el Registro de Documentos del Conservador de Bienes Raíces correspondiente al año 1972, y cuyos deslindes son los siguientes: NORTE: con calle proyectada, SUR: con lotes 65-A y 65, ORIENTE: con calle proyectada, PONIENTE: con lote 66-A. Adquirió por compraventa a su madre, doña Mercedes del Carmen Escobar Pérez, la que rola inscrita a fojas 714 vuelta, número 1115, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 1990.

Esta propiedad, singularizada en el numeral anterior, a su vez, la adquirió la madre de la demandante reconvencional, doña Mercedes del Carmen Escobar Pérez, por compraventa que realizó a la Corporación de Servicios Habitacionales, según consta de inscripción de fojas 4120 vuelta,



número 4288, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso del año 1977.

Sin perjuicio de lo anterior, doña Mercedes del Carmen Escobar Pérez, vivía con anterioridad al año 1977 en dicha propiedad, de hecho, vivía allí hacía más de treinta años.

Como se puede observar, los deslindes de la propiedad signada como lote o sitio 64, no hace mención alguna de la superficie del terreno ni cuánto mide cada uno de sus deslindes. Esta situación no es responsabilidad de su representada, ni de su madre; el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso tuvo a bien inscribir de esta forma, probablemente era la usanza de la época, y como la propiedad no ha cambiado de dueño, no ha sido necesario medir ni calcular sus medidas.

Dado la acción incoada en contra de su representada por doña Mariana González Ovalle, en la cual pretende se le devuelva una franja de terreno que arrojó un peritaje mal realizado, como se explicó en la contestación de la demanda, y que, por economía procesal, da por reproducido, por primera vez surge la necesidad para su representada de tener certeza jurídica de las medidas de sus deslindes.

Justamente el ya citado peritaje que se realiza en la causa Rol 1424-2016 del Segundo Juzgado Civil de Valparaíso para fijar los demarcación y cerramiento entre los terrenos vecinos, da cuenta de un cálculo efectuado por el perito, don Luis Aravena Tamayo, ingeniero en ejecución y geomensura, del sitio o lote 64, propiedad de la demandante reconvencional, y arroja las siguientes medidas, NORTE, con calle proyectada, en línea quebrada de 6,00 metros y 18,00 metros, SUR, con lotes 65-A en 11,00 metros y 65, en 11,50 metros, ORIENTE, con calle proyectada, en 25,60 metros y PONIENTE, con lote 66-A, en 25,60 metros; esta información la calcula en base a plano de loteo que se encuentra archivado bajo el número 1113, en el Registro de Documentos del Conservador de Bienes Raíces correspondiente al año 1972.

Este cálculo y medición efectuados por el perito, que evidentemente no es vinculante dado su origen y finalidad, sin perjuicio, sí entrega luces acerca de lo que al menos al tenor del plano ya citado mediría la propiedad de su representada, pero lo que, en la práctica, no se ajusta a la realidad, pues el terreno de su representada mide más de lo que arroja el plano del año 1972.

Por lo tanto, la franja de 18,20 metros que el peritaje señala que serían parte del terreno de la demandada reconvencional, en la realidad, desde que su



representada y sus antecesores se hicieron del dominio de su propiedad, el lote 64, siempre han poseído esa franja de 18,20 metros cuadrados en el deslinde poniente del mismo, posesión de buena fe, con ánimo de señor o dueño, pacífica, sin violencia, con justo título y sin clandestinidad. La madre de su representada compró este terreno en el año 1977, luego lo vende a su representada en el año 1990, por lo que, sólo sumando esas dos posesiones, suman más de cuarenta y cuatro años ininterrumpidos de posesión, que aun en el hipotético caso de ser irregular, con creces suma más de los diez años de posesión legalmente exigidos, además de cumplir con todos los requisitos legales de la posesión, sin considerar el hecho que la madre de su representada vivía en el sitio 64 aún antes de adquirir su dominio, por más de treinta años antes del año 1977, en que compró esta propiedad.

Debe señalar tajantemente, que la demandada reconvencional, respecto a esta franja de terreno, cuya prescripción adquisitiva se demanda, no posee título inscrito, pues como se señaló en la contestación, adquirió un terreno regularizado en Bienes Nacionales que consiste según todas sus medidas actualizadas en un paño de terreno menor al que correspondió en su oportunidad al extinto lote 66-A (donde se encuentra enclavado el paño de terreno objeto de la regularización hecho el año 2002-2003 en Bienes Nacionales), que es al que bajo título inscrito correspondían estos 18, 20 metros cuadrados, pero por certeza jurídica, su representada se ve en la obligación de incoar esta acción de prescripción.

Por último, sólo es aparente o eventual el derecho que pudiese alegar la demandada reconvencional, dadas las circunstancias ya descritas, la demandada reconvencional es la única que podría alegar, más no tener, algún derecho sobre la franja de terreno demandada, de allí que contra ésta dirige su acción.

En cuanto a los antecedentes de derecho, señala que, tal como indica Diez Picazo en su obra “Fundamentos del derecho civil patrimonial” en materia de prescripción adquisitiva, la situación posesoria a favor del usucapiente, situación posesoria que comporta una investidura a favor del poseedor y una creación de apariencia de titularidad, que no sólo le afecta a él, sino también a los terceros, con el transcurso del tiempo debe transformarse en verdadera utilidad, constituyéndose éste como el fundamento objetivo de la usucapición. Además agrega, citando a Windscheid, que “el tiempo es un poder al cual ningún humano puede sustraerse; lo que ha existido largo tiempo, nos



aparece sólo por eso como algo firme e inmovible y es un mal defraudar las expectativas que crea”.

En igual sentido se manifiesta Ripert y Boulanger, quienes expresaron que la prescripción se presenta como “la más necesaria al orden social de todas las instituciones del derecho civil”, por cuanto presta una función social considerable, toda vez que establece una concordancia necesaria entre el hecho y el derecho.

En nuestro país, el fundamento objetivo de la prescripción adquisitiva ha sido recogido en múltiples sentencias, según fallos que cita.

En conformidad al artículo 2492 del Código Civil, la prescripción adquisitiva es aquel modo de adquirir las cosas ajenas por haberse poseído éstas durante cierto lapso de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales.

En este sentido, la doctrina autorizada en la materia suele caracterizar a este modo de adquirir el dominio como: un modo de adquirir originario; sirve para adquirir el dominio y demás derechos reales, salvo los expresamente exceptuados por la ley; por regla general, es un modo de adquirir a título singular; gratuito; entre vivos y; de naturaleza mixta, pues importa un hecho (posesión) y un acto jurídico unilateral (alegarla).

Por la última característica reseñada, es que el artículo 2493 del mismo cuerpo legal dispone que el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio. Y es por esta regla imperativa que su parte viene en demandarla.

Adicionalmente, es claro que su parte no desconoce la regla imperativa del artículo 2505 del Código Civil, que transcribe. Sin embargo, tal regla es de carácter especial, toda vez que el artículo 2510 contempla la regla general en relación a la prescripción adquisitiva extraordinaria, regla que tiene aplicación para toda clase de bienes comerciables, tanto muebles como inmuebles, y para los inmuebles.

Este análisis ha sido plasmado en diversas sentencias de nuestros Tribunales, a modo de ejemplo, menciona el fallo de la Corte Suprema de 2007, donde señala expresamente que “la regla del artículo 2510, que regula la prescripción extraordinaria, es de carácter general, porque se refiere a la adquisición por ese medio de toda clase de cosas, muebles e inmuebles. El artículo 2505 es especial, porque sólo se refiere a los inmuebles, y es



doblemente especial, porque entre los inmuebles sólo se refiere a los que han entrado definitivamente bajo el régimen de la propiedad inscrita”. Refrenda el mismo criterio en el considerando séptimo en fallo pronunciado en el 2013.

Aclarado lo anterior, pasa a analizar el caso de marras. Tal como se manifestó previamente, su parte ha detentado -manteniendo materialmente y pacíficamente en su poder- la franja de terreno materia del litigio por más de diez años, siendo un hecho público.

Respecto del plazo que ha de transcurrir, cita el artículo 2511 del Código Civil, indicando que, en la especie, el plazo se encuentra largamente cumplido.

En suma, y por las circunstancias relatadas, es decir, el apoderamiento o aprehensión material, lo que conecta con el ánimo de señor y dueño y los hechos que acreditan materialmente la posesión por más de diez años, que es el plazo de prescripción adquisitiva extraordinaria, es que su parte puede y viene en demandar la prescripción adquisitiva extraordinaria del inmueble ya singularizado.

Dado el hecho de que, este tramo de terreno demandado, tuvo título inscrito en algún momento, título que perdió su vigencia al ingresar un nuevo título, el de la demandada reconvencional, pero que en la práctica no contabilizó estos 18, 20 metros cuadrados, pues siempre estuvieron en posesión de su representada, estos 18, 20 metros han quedado sin título inscrito que se encuentre vigente, no cuenta con inscripción conservatoria en estos momentos, por tanto, en la especie se cumplen con creces los requisitos que la ley señala para que opere la prescripción adquisitiva, tanto la ordinaria como la extraordinaria.

Así, como se ofrece acreditar, el tramo de terreno demandado, objeto de la *litis*, se trata de un inmueble no inscrito, razón por la cual se puede ganar por prescripción adquisitiva extraordinaria, consagrada en el artículo 2510.

Solicita tener por interpuesta demanda reconvencional en juicio ordinario de prescripción adquisitiva extraordinaria, respecto de la franja de terreno de 18,20 metros cuadrados del deslinde poniente del lote 64, propiedad de la demandante reconvencional, y que equivale respecto del ex lote 66-A a su deslinde este u oriente, del plano de la Población Lyon Edwards, archivados con el número 1113 en el Registro de Documentos del año 1972 del Registro de Documentos del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, y que corresponde al deslinde este u oriente de la propiedad actual de la demandada



reconvencional, es decir, de doña Mariana González Ovalle, ya individualizada, admitirla a tramitación y, en definitiva, acogerla en todas sus partes, declarando: que la demandante reconvencional, doña Mercedes De Las Nieves De La H'O Escobar, adquiere por prescripción adquisitiva extraordinaria la franja de terreno de 18,20 metros cuadrados del deslinde poniente del lote 64 propiedad de la demandante reconvencional, y que equivale respecto del ex lote 66-A a su deslinde este u oriente, del plano de la Población Lyon Edwards archivados con el número 1113, en el Registro de Documentos del año 1972 del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, y; se ordene al Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso practicar las inscripciones o subinscripciones de dominio correspondientes en favor de doña Mercedes De Las Nieves De La H'O Escobar, todo con expresa condenación en costas.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, en el folio N° 16, la demandante contesta la demanda reconvencional.

□ Señala que, en primer término, opone la excepción perentoria de cosa juzgada, con motivo de haberse tramitado la causa Rol C-1424-2016 ante este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, demanda en procedimiento sumario de demarcación y cerramiento. Esta concluyó con una conciliación en la cual ambas partes acuerdan en proceder con una demarcación al costado poniente de la propiedad de doña Mercedes de la H'o, lote 66 A, inscrita a fojas 714v, N°1151, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, del año 1990. Deslinde que converge con la propiedad de la demandante de autos.

Al respecto, indica que la conciliación es definida como “un acto jurídico procesal bilateral en virtud del cual las partes, a iniciativa del juez que conoce de un proceso, logran durante su desarrollo ponerle fin por mutuo acuerdo”, pudiendo decirse además que corresponde a un equivalente jurisdiccional reglamentado en el Título II del Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil. Así, podemos entender como equivalente jurisdiccional aquellos “mecanismos procesales expresamente establecidos por la ley para resolver determinados conflictos con efecto de cosa juzgada.” Por lo tanto, el acta de conciliación al que las partes llegaron, al ser un equivalente jurisdiccional a una sentencia definitiva, tendrá similares efectos, entre ellos, el de cosa juzgada, que impedirá que el asunto pueda ser revisado nuevamente en el ámbito jurídico.



En autos, la demandante reconvenional pretende desconocer la resolución de la causa Rol C-1424-2016, de este tribunal, toda vez que estima que el peritaje realizado en su oportunidad, bajo su aprobación y conocimiento, se encuentra errado y no debe ser tomado en cuenta, pretendiendo así que se conozca un asunto ya concluido por medio de una solución legítima autocompositiva, la que tiene efecto de cosa juzgada.

El profesor Juan Colombo en su obra “Los actos procesales”, señala que la cosa juzgada puede entenderse como “el efecto de la resoluciones judiciales señaladas por la ley en virtud del cual su contenido puede cumplirse a favor del que ha obtenido en el pleito, e invocarse por todos aquellos a quienes aprovecha el fallo para impedir que la cuestión resuelta pueda ser objeto de un nuevo proceso”. Así, se protege la eficacia de nuestro sistema jurídico, pues tal como menciona Pothier, la cosa juzgada se justifica en cuanto la sentencia “lleva a una presunción de verdad que no admite prueba en contrario”.

En igual sentido se manifiesta el profesor Alejandro Romero Seguel, en su obra “La cosa juzgada en el proceso estado de incertidumbre en los derechos de los particulares, que el poder público se encuentra en el deber de evitar en interés de la tranquilidad social.”

Y exactamente este objetivo se alcanza con la institución de la cosa juzgada, pues, en autos, de acoger a tramitación la demanda reconvenional con el argumento entregado por la contraparte, atentaría contra el fin último que tiene la cosa juzgada, atrapando a la causa en una permanente incertidumbre respecto a su solución.

En cuanto a las normas de nuestro Código de Procedimiento Civil, el artículo 175 expresa que las sentencias definitivas o interlocutorias firmes producen la acción o excepción de cosa juzgada. Por lo tanto, se requiere que sea una sentencia tanto definitiva o interlocutoria, y que esta se encuentre firme y ejecutoriada.

La conciliación, siendo una solución legítima autocompositiva, tiene carácter de sentencia definitiva en cuanto ser considerado un equivalente jurisdiccional. Por lo tanto, el acta de conciliación, es decir, la decisión tomada por ambas partes, adquiere el carácter de cosa juzgada, produciendo la determinada condición de ser inimpugnable e indiscutible.

Lamentablemente, en la causa conocida con anterioridad, la demandada en autos no optó por facilitar la solución del conflicto principal, este es, la pacífica demarcación de los deslindes que convergen entre sus inmuebles. Por lo que, para que se cumpla el acuerdo, se decidió entablar demanda ordinaria



de cumplimiento de obligación de hacer, no correspondiendo a la demandada en el cuaderno principal desconocer lo ya decidido, y alegar en una demanda reconvenzional.

Solicita tener por opuesta la excepción de cosa juzgada y, en definitiva, acogerla en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

En subsidio de lo anterior, en el segundo otrosí de su presentación, contesta la demanda reconvenzional, solicitando su rechazo, con expresa condenación en costas, en virtud los fundamentos de hecho y derecho que pasa a exponer.

En primer lugar, hace presente que doña Mercedes De Las Nieves De La H'O Escobar, es dueña del sitio ubicado en la Población Lyon Edwards de Valparaíso, signado con el número 64, en el plano de loteo que se encuentra archivado bajo el número 1113, en el Registro de Documentos del Conservador de Bienes Raíces, correspondiente al año 1972, inscrita a fojas 714v, N° 1151, del Registro de Propiedad del año 1990 del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, y cuyo deslinde poniente converge con la propiedad de doña Marina González Ovalle, propiedad individualizada a fojas 2143 v, N° 3477, del Registro de Propiedad del año 2016 del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso. A raíz de este deslinde colindante que ha entorpecido la relación vecinal, se procede a demandar para que se proceda a una demarcación y cerramiento, procedimiento que fue detallado en la demanda y en la réplica, y que, por economía procesal se entienden reproducidas.

Puede advertirse que la demandante reconvenzional está alegando en su favor se declare que ha operado el modo de adquirir el dominio consistente en la prescripción adquisitiva, toda vez que menciona el cumplimiento de los requisitos para que este modo de adquirir proceda.

Sin embargo, es evidente que no se cumple con sus requisitos esenciales y, siendo así, su alegación y pretensiones no podrán prosperar.

La demandada no ha tenido la posesión de la franja de terreno en condiciones que se den los presupuestos por ley expresados para la existencia de la posesión conforme lo disponen artículos como el 700 del Código Civil, como tampoco se reúnen los requisitos del 702, en relación al artículo 2507 y 2510 del mismo cuerpo legal.



En primer lugar, cabe mencionar que la posesión de los bienes raíces requiere inscripción, esta idea corresponde a la teoría de la posesión inscrita, la cual es predominante en nuestro sistema jurídico, la que estima que la única forma de adquirir, mantener, probar y cancelar la posesión de los bienes inmuebles es mediante la inscripción del título en el Registro del Conservador de Bienes Raíces.

Siguiendo esta línea, la misma Excma. Corte Suprema refuerza esta idea al mencionar que “el dominio sobre un bien raíz se adquiere por alguno de los modos que consagra el legislador, entre los que se encuentra la tradición, la que en este caso se perfecciona por la inscripción del título en el Registro del Conservador respectivo.”

Dentro de las normas de nuestro sistema jurídico, en el artículo 728 del Código Civil nuestro legislador manifiesta que la posesión inscrita se conserva mientras subsista la inscripción, y se pierde sólo por la cancelación de la misma. “Mientras subsistan inscripciones de dominio, el que se apodera de la cosa a que se refiere el título inscrito, no adquiere posesión de ella, ni pone fin a la posesión existente”. Por lo tanto, la inscripción conservatoria del bien inmueble está protegido de cualquier apoderamiento con ánimo de señor o dueño, porque la inscripción es garantía de la posesión inscrita, conservando su posesión todo el tiempo que dura su inscripción.

Reforzando lo anterior, el artículo 696 del Código Civil indica que no puede adquirirse la posesión efectiva del dominio y de los demás derechos reales cuya tradición opera por medio de la inscripción en el Registro, mientras dicha inscripción no se efectúe conforme a la ley. Y, por último, el artículo 924 sostiene que “la posesión de los derechos inscritos se prueba por la inscripción y mientras esta subsista (...) no es admisible ninguna prueba de posesión con que se pretenda impugnarla.”

Nuestro legislador previó además las formas en que se pone término a la inscripción y estas corresponden a: la voluntad de las partes, por una inscripción en que el poseedor inscrito transfiere su derecho a otro, o por sentencia judicial. Ninguno de estos presupuestos se cumple en autos, pues ambas partes cuentan con una inscripción vigente.

En cuanto a la falta de *animus*, expone que la demandante reconvenzional reclama una posesión regular, sin embargo, no tiene un justo título, y aunque lo tuviere, no puede adquirir éstos por prescripción, ya que existe una inscripción vigente en favor de la demandante en el cuaderno



principal, y como señala el artículo 2505 del Código Civil, “contra un título inscrito no tendrá lugar la prescripción adquisitiva de bienes raíces o derechos reales constituidos en éstos, sino en virtud de otro título inscrito; ni empezará a correr sino desde la inscripción del segundo”, por lo que claramente es de manifiesto que no procede la prescripción adquisitiva alegada por la demandante reconvenzional.

Por otro lado, si analizamos la posesión, podemos encontrar dos elementos fundamentales: el *corpus* y *animus domini*. Es decir, la tenencia de la cosa y el ánimo de señor y dueño. Peñailillo define el animus como “el ánimo de dueño (el animus) es un elemento intelectual, psíquico, que consiste en tener la cosa como dueño, como propietario de ella. (...)” Este último elemento no concurre, pues si bien ahora estima que quiere apoderarse de la franja en cuestión, admite no saber siquiera la cabida de terreno, pues en su título de dominio no se expresa tal cabida, y esto mismo fue lo que la llevó a acordar la conciliación en 2017 y someterse al dictamen de un perito.

La mayoría de la doctrina nacional y jurisprudencia otorgan un papel preponderante al animus, no sólo implicando en la posesión una potestad de hecho sobre la cosa, sino también, como menciona el profesor Orrego “la existencia de una voluntad especial en el que pretende poseer”. Y no podemos afirmar que la demandante reconvenzional la tuviese, puesto que nunca accionó, ni se interesó por hacer manifiesto su ánimo de señor o dueño.

En cuanto a la teoría de los actos propios, dentro de los principios de nuestro sistema jurídico, respecto del cual nadie puede alegar su propia torpeza (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), se desprende la doctrina de los actos propios, o conocido como *venire cum factum non valet*, el cual además atenta contra la buena fe.

Tanto la doctrina como jurisprudencia nacional han analizado esta figura, determinando que la teoría de los actos propios busca dilucidar que no ha de ser lícito hacer valer un derecho o pretensión en contradicción de la anterior conducta de una misma persona.

Siguiendo esta línea, la Excma. Corte Suprema señala que “la doctrina de los actos propios se basada en la noción que a nadie le es lícito ir contra sus propios actos anteriores que expresan la voluntad del sujeto y definen su posición jurídica en una materia determinada y que se funda, en último término, en el principio más general de la buena fe (...)” Esto se aprecia en artículos de nuestro Código Civil, tales como los artículos 707, 1546, 1683.



La demandada de autos pretende desconocer una sentencia anterior y accionar a su favor para obtener para sí una franja de 18,20 metros colindantes con la demandante, acción interpuesta por la demandada reconvenzional a fin de buscar hacer cumplir el acuerdo logrado en la causa rol C-1424-2016, caratulada “ González /De La H’O”, ante el Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, la cual, tal y como se mencionó en su oportunidad, culminó a través de una conciliación, donde ambas partes acordaron poner fin al pleito, designando un perito para que procediera a la medición y levantamiento topográfico, y así realizar el cerramiento de la parte colindante entre ambas.

La demandada acordó por completo esta conciliación, a fin de determinar los deslindes entre ambas, por lo que, accionando ahora mediante la demanda reconvenzional, está desconociendo ese acuerdo y con ello, el trabajo hecho por el perito que ella misma aceptó, por lo tanto, está intentando hacer valer una pretensión en abierta contradicción de la anterior conducta de ella misma, incurriendo en un vicio que afecta la buena fe procesal que debe primar en los procesos judiciales. Cita además lo señalado por la Excma. Corte Suprema en causa Rol N° 7.962-2015.

Es por todo lo anterior, que dilucidan otro argumento por el cual rechazar la demanda reconvenzional, pues reiteradamente desconoce lo ya acordado y acogido por el Tribunal, no puede la demandante reconvenzional sostener posteriormente a un equivalente jurisdiccional con igual carácter de sentencia definitiva, por motivos de propia conveniencia, una posición distinta a la que tuvo durante el otorgamiento y ejecución del acta de conciliación, por mero interés propio.

Para finalizar, aborda la prescripción, y en específico, la prescripción adquisitiva que alega la demandante reconvenzional.

Nuestro legislador definió la prescripción en el artículo 2492 del Código Civil. En autos, se está exigiendo la primera hipótesis, es decir, alegan la prescripción como modo de adquirir. Al respecto, pasa a hacer las siguientes precisiones.

En la doctrina y jurisprudencia nacional se evalúa la posibilidad de que la prescripción sea renunciada luego de cumplida -tácita o expresamente.

Los artículos 2492 al 2497 del Código Civil, contienen reglas comunes a toda prescripción, extintiva o adquisitiva. La primera corresponde ser renunciada en términos explícitos, y la segunda, según manifiesta el profesor



Ramón Domínguez Águila, es aquella en que quien puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o de acreedor.

La contraparte en este proceso, al contestar la demanda, alega la prescripción adquisitiva de la franja de terreno que pertenece, según informe entregado por el perito designado en causa Rol C-1424-2016 ante el Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, a la demandante González, sin embargo, en ese juicio anterior, en la contestación de la demanda no alegó la prescripción adquisitiva como modo de adquirir, y mediante conciliación consiente en poner fin al pleito y realizar los trámites pertinentes, ya señalados, para demarcar los deslindes de ambas propiedades y someterse a la opinión de un perito, quien determinará el deslinde entre ambas propiedades; por tanto, al no haberla alegado en el primer juicio, renunció tácitamente a ella, no pudiendo ahora en este proceso alegarlo- como lo hizo-.

Como bien menciona la Excma. Corte Suprema, el acta de conciliación reviste carácter de un acto jurídico, por lo que sus efectos se entienden contenidos en la ley y no pueden ser apreciados como una mera aceptación, toda vez que, en virtud de dicho acuerdo, se pretendió por las partes poner fin al litigio, lo que necesariamente implica una renuncia, en este caso, a la prescripción.

Es así como no corresponde dar lugar a la demanda reconvenzional interpuesta por doña Mercedes de las Nieves de la H'o Escobar, pues teniendo en cuenta todos los argumentos señalados, se está dirigiendo en contra de una resolución que produce cosa juzgada, la que aprobó la conciliación; no cumple con los requisitos suficientes para que proceda la figura de la prescripción adquisitiva; atenta contra sus actos propios al reconocer y acordar poner término al litigio que buscaba demarcar el terreno en cuestión, y finalmente, no puede volver a solicitar se aplique la prescripción, pues había tácitamente renunciado a ella.

Solicita tener por contestada la demanda reconvenzional interpuesta por doña Mercedes de las Nieves de la H'o Escobar, y negar lugar a ella, en todas sus partes, con costas.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, en el folio N° 18, la demandada evacúa la réplica de la demanda reconvenzional.

□ Expone, en cuanto a la excepción perentoria de cosa juzgada, que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil consagra lo que en doctrina ha venido a llamarse triple identidad de la cosa juzgada, a saber, identidad legal de las



personas, identidad de la cosa pedida e identidad de la causa de pedir. Tres requisitos de la cosa juzgada que operan como copulativos, encontrándose absoluta e indiscutidamente conteste la doctrina y la jurisprudencia nacional en que, de faltar uno de ellos, no nos encontramos con la figura de la excepción de cosa juzgada.

De la simple lectura de la demanda y de la demanda reconvenicional, se colige sin lugar a dudas que no existe la triple identidad de la cosa juzgada, por lo tanto, esta excepción debe ser rechazada de plano, por evidente falta de fundamento.

Realizando un análisis requisito por requisito, en cuanto a la identidad legal de personas, indica que, efectivamente, nos encontramos con las mismas partes, tanto el procedimiento del año 2016, como en la actual demanda y en la demanda reconvenicional.

En cuanto a la identidad de la cosa pedida, ya se encuentra la primera discrepancia en el juicio rol C 1424-2016, seguido ante este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso. Se demanda en procedimiento sumario de demarcación y cerramiento, o sea, lo pedido en el juicio fue que se ordenara la demarcación y cerramiento de terrenos colindantes. En la demanda actual, se demanda en procedimiento ordinario de mayor cuantía el cumplimiento de una obligación de hacer, o sea, la parte petitoria es “se sirva a tener por interpuesta demanda ordinaria de cumplimiento de obligación de hacer ...”, “... ordene S.S. hacer cumplir el acta de conciliación de fecha 03 de enero de 2020, ordenando que se levante cerramiento entre los lotes 66-A sector poniente y el de mi persona, todo con expresa condena en costas”. Y en la demanda reconvenicional se demanda en procedimiento ordinario de mayor cuantía, prescripción adquisitiva, por tanto, la parte petitoria se remite a solicitar se declare que la demandante reconvenicional adquirió por medio de prescripción adquisitiva la porción de terreno allí indicada. En cuanto a si existe identidad de la cosa pedida, evidentemente no, la doctrina se encuentra conteste en señalar que este requisito no definido por nuestra legislación se refiere a la parte petitoria de la demanda. Así lo señala don Mario Casarino Vitervo en su manual de Derecho Procesal Tomo I, página 135, e incluso para ilustrar este requisito, entrega el siguiente ejemplo “demando para que se me reconozca la calidad de dueño del fundo X y se rechaza mi demanda. Luego entablo un nuevo juicio para que se me reconozca un derecho de servidumbre sobre ese mismo fundo X. Es evidente que entre la nueva demanda y la anteriormente resuelta no hay identidad de cosa pedida, pues en el primer juicio pido que se declare mi derecho de dominio, y en el segundo, mi derecho a la servidumbre, aun



cuando en ambos juicios el objeto material es el mismo, o sea, el fundo X. No se me podrá oponer, pues, en la segunda demanda, la excepción de cosa juzgada.”

En cuanto a la identidad de la causa de pedir, indica que quizás este sea el punto más evidente, en cuanto no se cumple con este requisito. La causa Rol C 1421-2016 ya citada, es un procedimiento declarativo, en cuanto sólo se limita a reconocer un derecho ya existente y, más precisamente, demarcación y donde se debe cercar. ¿Por qué se pide? porque no existe probablemente la demarcación y el cerramiento. Respecto a la actual demanda, a pesar de tratarse de un procedimiento ordinario de mayor cuantía, se enmarca en los llamados procedimientos ejecutivos (no se demandó en el procedimiento ejecutivo que correspondía por falta de cumplimientos de los requisitos para tales acciones), que como su nombre lo indica, busca hacer efectivo el cumplimiento forzado de una obligación, en este caso, de hacer. ¿Por qué se pide? porque probablemente exista alguna obligación de hacer que no se ha ejecutado o cumplido; y por último la demanda reconvencional de prescripción adquisitiva, se enmarca dentro de los procedimientos constitutivos. ¿Por qué se pide? por certeza jurídica. Bajo ningún parámetro se encuentra cumplido este requisito. Don Mario Casarino señala que nuestra legislación, respecto a este requisito, sí define lo que se entiende por identidad de la causa de pedir, diciendo que se entiende por tal el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio, y para reconocer la causa de pedir nos debemos preguntar por qué se pide. Hecho este ejercicio, ninguna de las respuestas al por qué se pide coinciden, por lo tanto, no existe identidad de la causa de pedir.

Solicita tener por contestado el traslado conferido respecto de la excepción perentoria de cosa juzgada, rechazarla en todas sus partes, en virtud de los argumentos ya señalados, en particular por evidente falta de fundamento al no cumplir con los requisitos legales señalados en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil y demás normas pertinentes, con expresa condenación en costas.

En el segundo otrosí de su presentación, evacuando el trámite de réplica de la demanda reconvencional, reitera y ratifica todo lo señalado en la demanda reconvencional.

Respecto de la contestación de la demanda reconvencional, señala que su representada ha poseído desde larga data, como se señaló en la demanda reconvencional, cumpliendo absolutamente con lo prescrito en el artículo 700,



no pretende ni ha señalado cumplir con el 702, al menos en su inciso segundo, puesto que no es lo demandado, por lo que evidentemente no tiene ninguna relación con la aplicación del artículo 2507, pero sí con el artículo 2510, todos del Código Civil.

Respecto a la teoría de la posesión inscrita, es posible adherir o no a ella, de hecho, doctrinalmente existe y se justifica su existencia, pero resulta que en este caso, la franja de terreno del cual se demanda reconvencionalmente no se encuentra inscrito en el Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, actualmente a nombre de ninguna persona; se produce por tanto un vacío jurídico, y éste es precisamente el motivo de la demanda reconvencional, la certeza jurídica, puesto su representada cumple con los requisitos tanto de la posesión, al menos irregular, y con los demás requisitos, para que se den los supuestos de la prescripción adquisitiva extraordinaria, a saber, el *corpus*, el *animus* de creerse señora y dueña y se comporta como tal, puesto que cuenta con una vivienda construida en él, la buena fe, y con creces el transcurso del tiempo, sólo contando el tiempo que ella ha poseído, porque si se agregan las posesiones de sus antecesores suman más de setenta años.

Reitera el error en que incurre la contraparte al señalar una y otra vez que la demandante principal y demandada reconvencional es dueña de la franja de terreno bajo título inscrito; de la simple lectura del título se lee claramente cuáles son sus deslindes, conjuntamente con los respectivos metrajes de su propiedad, que son 165,00 metros cuadrados, no 200,00 metros cuadrados como pretenden, y que no es dueña del lote 66-A, lote que ya no existe.

Respecto a lo señalado por la contraria respecto a la teoría de los actos propios, la primitiva demanda que generó como efecto dominó todo el presente conflicto, causa Rol C 1424-2016 citada, fue una demanda por demarcación y cerramiento, no fue un juicio de deslindes, como equivocadamente lo señala la contraria, y bajo el tenor de lo demandado y de la conciliación que se produjo en el mismo juicio, nunca pudo esa conciliación que tenía por objeto determinar dónde poner un cerco, la suficiencia legal para determinar que la demandante en esos autos le correspondía una mayor cantidad de terreno del que legalmente es dueña, franja que por lo demás jamás ha poseído, para adjudicarle en definitiva metros cuadrados que legalmente nunca fueron ni son de su dominio, ni mucho menos el informe de un perito que no tuvo ningún control jurisdiccional tiene bajo nuestro ordenamiento jurídico la suficiencia para adjudicar derechos, éste nunca fue el



objeto del peritaje; todo lo señalado se explicó latamente y con los títulos respectivos y planos respectivos, en la contestación de la demanda principal.

Siguiendo en el supuesto de la teoría de los actos propios, según la teoría de la contraria, su representada habría tenido un actuar torpe, y “no ha de ser lícito hacer valer un derecho o pretensión en contradicción de la anterior conducta de una misma persona”. Pero resulta que su representada hasta antes de la conciliación, y por ende, antes del peritaje en cuestión, no tenía humanamente cómo saber que un peritaje arrojaría como conclusión que ella debe devolver cierta cantidad de terreno que toda su vida ha considerado como propio, y que hoy demanda reconvencionalmente. A lo imposible nadie está obligado, malamente puede calificarse como torpe aquel actuar. Muy por el contrario, su representada ha seguido el camino que le indica el ordenamiento jurídico al momento de hacer valer sus derechos, conjuntamente con la doctrina nacional, que sostiene que este tipo de demandas se haga valer a través de demanda reconvencional, como indican los profesores Alessandri, Somarriva y Vodanovic, la acción de prescripción debe hacerse valer en la reconvención, y manifiestan además que “todavía más, en nuestra legislación procesal no se exige, como en la alemana, que haya algún nexo entre la acción primitiva y la reconvencional o entre ésta y las excepciones o defensas del demandado que hace valer al mismo tiempo la reconvención”. Por lo que, en definitiva, todo lo señalado por la contraria respecto a la teoría de los actos propios, no aplica en lo absoluto en lo que respecta a la presente demanda reconvencional.

Respecto de la prescripción adquisitiva extraordinaria, se debe tener principalmente en consideración lo que señala el artículo 2510 del Código Civil, unido a lo señalado en los artículos 2510 y 2511 del mismo código, es decir, además de los elementos generales de toda prescripción (prescriptibilidad de la cosa y posesión no interrumpida), la extraordinaria tiene como elementos propios la posesión irregular y el lapso de diez años.

Como análisis del artículo 2510, respecto de la demanda reconvencional de autos, hace presente que su representada es dueña del lote 64, del que anteriormente fue dueña su madre, que su terreno según su título no tiene una medición de sus deslindes, por tanto, su parte en la práctica siempre ha poseído la franja de terreno demandada reconvencionalmente, pues siempre creyó que era parte de su terreno hasta la medición que hizo el perito de la causa Rol C 1424-2016, de este Tribunal, en la etapa de cumplimiento de una conciliación. Por lo que siempre ha tenido justo título y hubo tradición en su momento.



Respecto de la definición de buena fe del artículo 706 del Código Civil, se puede evidenciar que su parte incurrió en un error de hecho, pero este error no se opone a la buena fe, agregado a lo señalado en el artículo 707, del Código Civil.

Señala además que en la práctica, hasta antes del informe de peritos de la causa Rol C 1424-2016, la demandada reconvenional nunca había manifestado de ninguna forma pretenderse dueña de la franja de terreno en discusión, pues no corresponde con las reales medidas de sus deslindes, de hecho, del tenor de su demanda del año 2016, ella pretendía demarcar y cerrar pues los cercos que existieron en su momento ya no existían y este es un detalle no menor, ya que estos cercos debieron existir al menos en el año 2002, cuando el hijo de la demandada reconvenional regularizó su terreno a través del Ministerio de Bienes Nacionales.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, en el folio N° 20, la demandante evacúa el trámite de la dúplica reconvenional.

Reitera y ratifica todo lo expresado en la contestación de la demanda reconvenional, y señala que, en lo medular, su parte se opuso a la acción que intenta hacer valer la demandante reconvenional en cuanto declararse que ha operado a su favor el modo de adquirir el dominio de la prescripción adquisitiva. La contraria busca justificar que, si bien no aplica el artículo 702 ni el artículo 2507, ambos del Código Civil, lo que se manifestó en la contestación de la demanda reconvenional es que no se cumplen las disposiciones de ningún tipo de prescripción, ni ordinaria, ni extraordinaria.

Al respecto, como se señaló, la posesión de los bienes raíces requiere inscripción, la única forma de adquirir, mantener, probar y cancelar la posesión de los bienes inmuebles es mediante la inscripción del título en el Registro del Conservador de Bienes Raíces. Es más, nuestro legislador previó las formas en que se pone término a la inscripción y estas corresponden a la voluntad de las partes, por una inscripción en que el poseedor inscrito transfiere su derecho a otro, o por sentencia judicial.

Ninguno de estos presupuestos se cumple en autos, pues ambas partes cuentan con una inscripción vigente, no hay cabida a un vacío legal. Los artículos 724 y 728 ordenan expresamente que nadie puede adquirir la posesión de las cosas cuya tradición debe hacerse mediante la inscripción sino por ese medio, y que mientras no se haya cancelado la inscripción, impide que cese la posesión inscrita de un inmueble.



En cuanto a lo mencionado sobre la posesión, la demandante se confunde al no decir específicamente lo que se solicita. No decide si invocar la prescripción ordinaria o extraordinaria, y por lo mismo menciona la posesión regular e irregular indistintamente, diciendo y desdiciéndose desde la contestación de la demanda principal.

A pesar de lo anterior se debe tener en cuenta de todas formas que, en el caso en cuestión, no hay *animus domini* por parte de la demandante reconvenzional, elemento esencial para que haya posesión, pues si bien quiere apoderarse de la franja en disputa, admite no saber siquiera la cabida de terreno, ni siquiera está contado a su favor esa medida. por lo mismo, exactamente por esta razón es que la demandante principal demandó para poder regularizar y otorgar certeza jurídica a las partes, cosa que la demandante reconvenzional jamás hizo, no habiendo interés de su parte en hacer manifiesto su ánimo de señor o dueño. Como menciona el profesor Orrego, para que haya animus debe existir una voluntad especial en el que pretende poseer, cosa que jamás ocurrió con la contraparte. No puede pretender ganar el terreno en cuestión sin tener la calidad de poseedor.

Es más, la demandante principal es quien tomó las riendas del asunto y solicitó el juicio de demarcación y cerramiento, a fin de ponerle fin al conflicto, llegándose a acuerdo en la conciliación respectiva y accediendo a someterse al dictamen de un perito designado por el Tribunal y aceptada su designación por las partes.

Esto lleva a la doctrina de los actos propios y al adagio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, pues la demandante intenta con inaudita insistencia en su réplica reconvenzional hacer valer derechos y alegar problemas ya resueltos con anterioridad, no habiéndolos ejercido oportunamente en la instancia correspondiente, ya que en la contestación de la demanda del juicio anterior de demarcación en ningún momento alegó la prescripción adquisitiva.

“La doctrina de los actos propios se basa en la noción que a nadie le es lícito ir contra sus propios actos anteriores que expresan la voluntad del sujeto y definen su posición jurídica en una materia determinada y que se funda, en último término, en el principio más general de la buena fe (...).”

La demandante reconvenzional no entendió el sentido de su contestación de la demanda reconvenzional, pues se refiere a si la acción de prescripción puede ser invocada o no en la reconvección, cosa que jamás han



cuestionado. Lo que estiman errado en su actuar es que la demandada acordó por completo aquélla conciliación, a fin de determinar los deslindes entre ambas, queriendo ahora desconocer ese acuerdo, y con ello, el trabajo hecho por el perito que ella misma aceptó, por lo tanto, está intentando hacer valer una pretensión en abierta contradicción de la anterior conducta de ella misma, incurriendo en un vicio que afecta la buena fe procesal que debe primar en los procesos judiciales.

Es por esto que cabe preguntarse ahora, por qué la contraparte está intentando invocar la acción de prescripción en esta instancia, cuando hubo instancias procesales pertinentes para llevarlo a cabo.

Efectivamente, si se analiza el caso de autos, atendiendo a la causa rol C-1424-2016 ante este juzgado civil, juicio de demarcación y cerramiento, en su momento se llegó a un acuerdo entre ambas partes mediante conciliación para someterse a la opinión del perito, un experto, quien delimitaría según sus estudios el terreno en disputa. Sin embargo, ahora quiere desconocer todo lo discutido y acordado, por lo que efectivamente estaría atentando contra sus mismos actos. No es posible que sólo por el hecho de desfavorecerle la decisión no la quiere aceptar. Y, además, la contraparte no realizó gestión alguna en su oportunidad, existiendo posibilidades de impugnación. Entonces, cabe preguntarse por qué recién ahora, cuando se ha demandado el cumplimiento de su obligación de hacer, luego de los años que han transcurrido, quiere ejercer estas acciones.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que las partes rindieron las pruebas mencionadas en los considerandos séptimo y octavo, y se han tenido como hechos no controvertidos los indicados en el motivo décimo. Todo ello se tendrá por reproducido, por razones de economía procesal.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, la actora reconvenicional ha deducido una acción de prescripción adquisitiva extraordinaria, respecto de la franja de terreno de 18,20 metros cuadrados a que hace referencia la demandada reconvenicional en la acción principal de cumplimiento de obligación de hacer.

**DÉCIMO NOVENO:** Que, en primer término, la demandada opone la excepción perentoria de cosa juzgada, respecto de la conciliación arribada en la causa, Rol C-1424-2016, de este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, sobre demarcación y cerramiento.

¿Pues bien, teniendo únicamente presente que la causa, Rol C-1424-2016, de este Segundo Juzgado Civil de Valparaíso, versa sobre demarcación y cerramiento, y en la reconvenición se ha incoado una acción de prescripción adquisitiva extraordinaria, lo que obsta a que se concurra la triple identidad del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil y, así, se configure la excepción de cosa juzgada, se procederá a negarle lugar del modo que se dirá en lo resolutivo.



**VIGÉSIMO:** Que, en lo que atañe a la acción reconvenzional, ha de tenerse en consideración que, conforme al artículo 2492 del Código Civil, la prescripción adquisitiva es un modo de adquirir las cosas ajenas, por haberse poseído las cosas durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.

¿De acuerdo a los artículos 2510 y 2511 del mismo cuerpo legal, para la prescripción adquisitiva extraordinaria basta la posesión irregular y que haya durado diez años, la que corre contra toda persona y no se suspende.

¿Sin embargo, cabe tener presente que, contra título inscrito no es procedente ni siquiera la prescripción extraordinaria, sino en virtud de otro título inscrito, conforme al artículo 2505, pues esta norma no distingue. Además, por ser una norma especial pues se refiere específicamente a los inmuebles y además a aquellos que están inscritos, prima sobre la regla general del 2510.

En consecuencia, si la franja de terreno está amparada por un título inscrito, sólo puede tener lugar la prescripción adquisitiva en virtud de otro título inscrito. Si, en cambio, la franja de terreno es un inmueble no inscrito, podrá aplicarse el artículo 2510 y podrá operar la prescripción adquisitiva aún sin necesidad de esgrimir un título inscrito.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, de acuerdo al artículo 1698 del Código Civil, era carga probatoria de la actora reconvenzional establecer el sustrato fáctico de la acción de prescripción adquisitiva extraordinaria incoada, a saber, la posesión irregular y su duración por a lo menos diez años.

¿Las únicas pruebas aportadas por la demandante reconvenzional fueron de carácter documental, consistente, en suma, en los instrumentos emanados del Conservador de Bienes Raíces de Valparaíso, respecto del inmueble que figura a su nombre. El documento ofrecido como informe técnico suscrito por don Luis A. Aravena Tamayo, ingeniero de ejecución en geomensura, no se le asignará valor demostrativo, por no haber sido reconocido por su emisor en el presente juicio.

¿Estas probanzas no se refieren a la posesión irregular descrita por la actora reconvenzional en su demanda, ni en cuanto a su determinación geográfica ni respecto a los hechos materiales que la constituirían.

¿En consecuencia, por falta de prueba de los requisitos de procedencia de la prescripción adquisitiva, se negará lugar a la demanda del modo que se dirá en lo resolutivo.

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, el resto de las pruebas, pormenorizada mas no analizada en lo particular, en nada altera lo concluido.

Por lo expuesto y visto además lo dispuesto en los artículos 700 y siguientes, 889, 1445, 1447, 1467, 1568, 1569, 1671, 1681, 1682, 1687, 1698 y siguientes, 2492 y siguientes del Código Civil; y los artículos 170, 174, 253 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se declara:**

**EN CUANTO A LA DEMANDA PRINCIPAL:**



1.- Que **se niega lugar** a la demanda deducida por doña Marina González Ovalle, en lo principal del folio N° 1, en contra de doña Mercedes De La Ho' Escobar, ya individualizadas.

2.- Que, estimando el tribunal que ha tenido motivo plausible para litigar, se exime a la parte demandante del pago de las costas de la causa.

**EN CUANTO A LA DEMANDA RECONVENCIONAL:**

1.- Que **se rechaza** la demanda reconvencional deducida por doña Yazmin Cáceres Iturriaga, abogada, en representación convencional de doña Mercedes De Las Nieves De La H'O Escobar, en el otrosí del folio N° 14, en contra de doña Mariana González Ovalle, todas ya individualizadas.

2.- Que **se deniega** la excepción de cosa juzgada opuesta por la demandada reconvencional.

2.- Que, estimando el tribunal que ha tenido motivo plausible para litigar, se exime a la demandante reconvencional del pago de las costas de la causa.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

**Rol C-2754-2020.**

Dictada por Luis Fernando García Díaz. Juez del Segundo Juzgado Civil de Valparaíso.

Certifico que, en Valparaíso, a diecinueve días del mes de julio del año dos mil veintidós, notifiqué la resolución que antecede por el estado diario.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XYFTXXXBBWK