

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE LA SANTÍSIMA CONCEPCIÓN**

**FACULTAD DE DERECHO**



**“ ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO, CAMPO DE APLICACIÓN Y  
DIFERENCIAS RESPECTO DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA”**

REQUISITO PARA EL EGRESO DE LICENCIATURA EN DERECHO

AUTOR:

RICARDO JAVIER PARDO LEIVA

PROFESOR GUÍA:

GONZALO MONTORY BARRIGA

CONCEPCIÓN, CHILE

2015

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	6
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	8
A.    ANTECEDENTES Y SURGIMIENTO DEL PROBLEMA.....	8
B.    PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	8
C.    PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN.....	9
D.    OBJETIVO GENERAL.....	9
E.    OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	10
F.    HIPÓTESIS.....	10
G.    IMPORTANCIA DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	10
H.    METODOLOGÍA APLICADA.....	11
CAPÍTULO II: ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO.....	12
A. ANTECEDENTES E IMPORTANCIA DE LA ACCIÓN DE DESLINDES:.....	12
B.    ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO..	13
C.    ANTECEDENTES CONCEPTUALES Y REFERENCIALES .....	15
D.    NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN .....	18
D.1. DEFINICIÓN DE SERVIDUMBRE.....	19
D.2. ¿LA DEMARCACIÓN ES O NO UNA SERVIDUMBRE?.....	20
D.3. CARÁCTER REAL DE LA ACCIÓN.....	22
E.    OBJETO DE LA ACCIÓN DEMARCATORIA.....	22
F.    REQUISITOS PARA QUE PROCEDA LA DEMARCACIÓN DE LINDEROS .....	23

F.1. EXISTENCIA DE DOS PREDIOS CONTIGUOS.....	23
F.2. PREDIOS DE DISTINTOS DUEÑOS.....	25
F.3. QUE NO EXISTA DELIMITACIÓN VISIBLE ENTRE LOS PREDIOS O QUE SI EXISTE, ESTA DEBA IR POR UN LUGAR DISTINTO DEL QUE APARECE. ....	25
G. SUJETOS EN LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.....	26
G.1. SUJETO ACTIVO EN LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.....	26
G.2. SUJETO PASIVO DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.....	26
G.3. CARÁCTER DOBLE O MIXTO DE LA ACCIÓN.....	27
H. FORMA DE EFECTUAR LA DEMARCACIÓN.....	28
H.1.DEMARCACIÓN AMIGABLE.....	28
H.1.1 CAPACIDAD PARA REALIZAR DEMARCACION AMIGABLE.....	29
H.2 DEMARCACIÓN JUDICIAL.....	29
I. CARÁCTER DECLARATIVO DE LA ACCIÓN.....	30
J. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.....	31
K. TRAMITACIÓN DE LA ACCION DE DEMARCACIÓN.....	32
K.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.....	33
K.2. EXAMEN DEL TRIBUNAL.....	34
K.3. CUESTIONES ACCESORIAS DE RELEVANCIA.....	34
K.3.1 CUESTIONES DISCUTIDAS.....	34
K.3.2 IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.....	35
<input type="checkbox"/> SI INVOLUCRA UNA CUESTIÓN DE DOMINIO.....	35
<input type="checkbox"/> CUANDO LOS PREDIOS ESTÁN DESLINDADOS.....	36
K.4. ASPECTOS RELATIVO A LOS MEDIOS PROBATORIOS.....	36
K.5. OTRAS CUESTIONES RELATIVAS A LA TRAMITACIÓN DE LA ACCIÓN DEMARCATORIA.....	37
K.5.1 SOLICITUD DE MEDIDAS PRECAUTORIAS.....	37

K.5.2 PERITAJE .....	38
K.6. RECTIFICACION DE LOS DESLINDES.....	38
K.7. CUESTIONES DE HECHO. ....	38
K.7.1 PREDIOS DESLINDADOS Y CERRADOS.....	38
K.7.2. CONTROVERSIA SOBRE LA LÍNEA DIVISORIA .....	39
K.8. GASTOS DE LA DEMARCACIÓN.....	39
CAPÍTULO III: EI CERRAMIENTO.....	40
A. DOMINIO DE LAS CERCAS. ....	40
B. FORMA DE REALIZAR EL CERRAMIENTO COMÚN.....	41
C. REMOCIÓN DE HITOS O CIERROS.....	41
CAPÍTULO IV: DIFERENCIAS ENTRE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO RESPECTO DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA.....	43
A.CUESTIONES GENERALES .....	43
B.CRITERIOS ORIENTADORES SENTADOS POR LA DOCTRINA.....	45
B.1. OBJETO QUE PERSIGUE UNA Y OTRA ACCIÓN.....	45
B.2. DIFERENCIAS EN CUANTO A LO DISCUTIDO. ....	48
B.3. ROL DE LOS LITIGANTES. ....	48
B.4. EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DEL OBJETO. ....	49
B.5. PRECEDENCIA DE LA ACCIÓN DEMARCATORIA FRENTE A LA ACCIÓN REIVINDICATORIA EN CIERTOS CASOS. ....	50
C.CRITERIOS ORIENTADORES DE LA JURISPRUDENCIA .....	50
C.1. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CUANDO EXISTEN CERCOS DIVISORIOS. ...	50
C.2. CASO EN QUE LA EXISTENCIA DE UN CIERRO DIVISORIO NO OBSTA A LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN. ....	51
C.3. OBJETO DE LA ACCIÓN DE DESLINDES.....	51
C.4. EN CUANTO A LA PRETENSIÓN.....	52

C.5. DESNATURALIZACIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN POR INCORPORAR CUESTIONES DE DOMINIO.....	53
C.6. DELIMITACIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO FRENTE A LA REIVINDICATORIA CONFORME A LA TEORÍA DE LA POSESIÓN INSCRITA.....	53
CONCLUSIÓN.....	55
BIBLIOGRAFÍA.....	57

## **ABREVIATURAS.**

**Art:** Artículo

**C.C.:** Código Civil

**C.P.C.:** Código de Procedimiento Civil

**C. S.:** Corte Suprema.

**C.A.:** Corte de Apelaciones.

**Rev.:** Revista

**G.J.:** Gaceta Jurídica

## INTRODUCCIÓN

Tenemos la esperanza de que el presente trabajo investigativo sobre **“Demarcación y Cerramiento: Campo de aplicación y diferencias respecto a la acción reivindicatoria”** satisfaga en parte la necesidad de determinar con mayor claridad la procedencia de la acción de demarcación y cerramiento, lo cual en el ejercicio de la profesión, muchas veces se torna complejo de dilucidar, si no se expresan adecuadamente las pretensiones del actor y los títulos en que se fundan tales pretensiones.

Esperamos además, que la presente investigación sirva como herramienta útil para los estudiantes de la carrera de Derecho, que como futuros profesionales, deben tener un claro panorama sobre el derecho de deslindar, que asiste a todo dueño de un predio y las diferencias que existen con la acción reivindicatoria. Para lograr tal objetivo, es indispensable realizar un análisis detallado de la institución que nos convoca.

En el ejercicio de la profesión, es frecuente encontrarnos frente a la dificultad de optar entre una u otra acción. La alternativa elegida no es de menor relevancia, pues conducirá frecuentemente al éxito o fracaso de nuestra pretensión. La dificultad probatoria que envuelve la acción reivindicatoria, y los juicios de lato conocimiento en que se tramitan, muchas veces la tornan ineficaz para proteger el dominio del actor, optando estos en muchas ocasiones por recurrir -incluso a modo de subterfugio- a acciones emparentadas con ella, como lo es precisamente la acción de demarcación y cerramiento, pues acarrea la ventaja de tramitarse en juicio sumario. Como lo señala Fabiola Lathrop Gómez: “La acción de demarcación, por su parte, regulada en los arts. 844 y ss. C.C.,- también sometida a juicio sumario-, pese a perseguir, de acuerdo al texto de la ley, un objeto diverso al de la reivindicación, es utilizada para recobrar el terreno desposeído

aduciendo incertidumbre en los deslindes de inmuebles contiguos de propietarios distintos”<sup>1</sup>.

Para el desarrollo de nuestro cometido, nos abocaremos al estudio de fuentes doctrinarias y jurisprudenciales del derecho nacional, a fin de establecer el contenido, características, naturaleza jurídica, y campo de aplicación de la acción de demarcación y cerramiento, para posteriormente y como objetivo secundario, esbozar aquellas diferencias que, establecidas por la doctrina, y jurisprudencia, definen el ejercicio de la acción de demarcación y cerramiento frente a una acción reivindicatoria, con la que, dicho sea de paso, frecuentemente suele presentar conflictos de aplicación.

---

<sup>1</sup> Lathrop Gómez, Fabiola. “Procedencia de la acción meramente declarativa del dominio en el derecho chileno”, Revista Ius et Praxis, año 17, N°2, 2011, pág. 4.

## Capítulo I

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **A. ANTECEDENTES Y SURGIMIENTO DEL PROBLEMA.**

Es de suma ocurrencia práctica, encontrarnos con conflictos que versan sobre la aplicación correcta o incorrecta de la acción de demarcación y la de cerramiento, frente a la reivindicatoria. Esto se produce no obstante a que en la teoría, sus campos de aplicación, así como sus respectivos objetos, se encuentran claramente definidos y no dan lugar a confusión.

En los hechos el conflicto se debe, a que la delgada línea que separa y distingue el ejercicio de una y otra puede tornarse, en ciertos casos específicos y de acuerdo a las pretensiones de los litigantes, en una verdadera dificultad.

Este escenario se ve aún más complejo, si consideramos que nuestro sistema registral de propiedad raíz no exige elementos que permitirían una mejor descripción y claridad, en cuanto a los deslindes de los inmuebles, como lo sería la exigencia de confección de planos o croquis para inscribir los predios, salvo los casos de copropiedad inmobiliaria.

Todo lo anterior evidencia la importancia de poder distinguir correctamente el campo de aplicación y el objeto de la acción de demarcación y la reivindicatoria para resolver la situación que se plantea de dar adecuada solución, a los conflictos fronterizos entre los predios.

#### **B. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.**

La falta de claridad en torno a cuales constituyen los requisitos y supuestos de la acción de demarcación y cerramiento conllevan en la práctica a una inadecuada aplicación de la misma en enconados litigios frente a una acción reivindicatoria y consecuentemente a la

pérdida del juicio. No obstante perseguir esta acción de demarcación y cerramiento, según la ley, un objeto diverso al de la reivindicación, debemos señalar que es utilizada en la práctica, para recobrar el terreno desposeído aduciendo incertidumbre en los deslindes de inmuebles contiguos de propietarios distintos. De este modo se aprecia confusión práctica en los campos de aplicación y objetos de una y otra acción, que la presente investigación tratara de dilucidar conforme al desarrollo de la misma.

Así, determinar la naturaleza jurídica de la acción de demarcación y cerramiento, su campo de aplicación, requisitos y supuestos de aplicación, se muestra indispensable, pues la sutil diferencia en la procedencia de una u otra conlleva al éxito de una eventual pretensión, o al derrumbe de la misma.

### **C. PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN.**

En base a las siguientes interrogantes se desarrolla nuestra investigación:

- 1) ¿Cuáles es el campo de aplicación de la acción de demarcación y cerramiento?
- 2) ¿Es correcto el tratamiento que el código le da a la acción de demarcación y cerramiento en el título de las servidumbres? ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la acción?
- 3) ¿Constituye el objeto de la acción de demarcación y cerramiento uno mismo con el perseguido por la acción reivindicatoria?
- 4) ¿Cuáles han sido los criterios que la doctrina y jurisprudencia nacional, ha esgrimido para determinar la procedencia de una acción de demarcación ante una de reivindicación?

### **D. OBJETIVO GENERAL**

El objetivo general es establecer el campo de aplicación y procedencia de la acción de demarcación y cerramiento.

## **E. OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

Como primer objetivo específico se plantea el determinar la naturaleza jurídica de la acción de demarcación y cerramiento a fin de establecer su campo de aplicación específico, lo que permitirá diferenciarla de otras acciones, en particular de la de reivindicación.

Luego, como segundo objetivo específico, se plantea establecer los criterios que la doctrina y jurisprudencia han establecido para determinar cuándo procede una acción demarcatoria frente a una reivindicatoria.

## **F. HIPÓTESIS.**

La acción de demarcación y cerramiento tiene un campo de aplicación, naturaleza jurídica, objeto, requisitos y supuestos de procedencia propios, que difieren del campo y objeto de aplicación de la acción reivindicatoria con la cual suele presentarse a conflicto.

## **G. IMPORTANCIA DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

El lograr distinguir con claridad el campo de aplicación y objeto de acción de deslindes y los criterios jurisprudenciales y doctrinales que guían la materia, permiten un correcto entendimiento y ejecución de las pretensiones de los litigantes y desechar la posibilidad de que nuestras solicitudes sean rechazadas por ser improcedente la acción incoada. Además, como fin último, el ejercicio de la acción de demarcación y cerramiento contribuirá a la conservación de la propiedad raíz, toda vez que, habida consideración de su objeto, delimita la extensión del dominio sobre un predio en relación a otro con el cual se plantea el conflicto.

## H. METODOLOGÍA APLICADA.

La metodología consistirá en desarrollar el problema e hipótesis propuestas, en base al estudio de textos de autores de relevancia nacional que se han pronunciado sobre la materia y también mediante el estudio de fallos, a fin de tratar de verificar las hipótesis formuladas al inicio de esta investigación. Para ello nos abocaremos al estudio de la acción de demarcación y cerramiento en sus distintos aspectos y matices, y dejando sentado esto, se establecerán las diferencias que la doctrina y la jurisprudencia han establecidos como criterios distintivos de la demarcación y cerramiento y sus diferencias con la reivindicatoria.

## Capítulo II

### **LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO.**

#### **A. ANTECEDENTES E IMPORTANCIA DE LA ACCIÓN DE DESLINDES:**

La falta de exigencia en torno a la confección de planos de los predios para inscribirlos, salvo el caso de la copropiedad inmobiliaria, y la falta de inspección previa por parte de funcionario estatal verificando la coincidencia de los títulos con la realidad del suelo, devienen en transformar la acción de deslindes en una operación de vital importancia para la debida conservación de los predios y un adecuado funcionamiento del sistema de propiedad inmobiliaria registral chileno.

“En un país con un sistema registral como el nuestro, que no exige la confección de planos de los predios para inscribirlos (salvo excepciones, como en los sometidos a la copropiedad inmobiliaria) ni se inspecciona previamente por funcionario estatal la coincidencia de los títulos con la realidad del suelo, esta operación de demarcación adquiere destacada importancia y, por cierto, es motivo de frecuentes y enconados litigios”.<sup>2</sup>

El artículo 842 del Código Civil consagra lo siguiente: “Todo dueño de un predio tiene derecho a que se fijen los límites que lo separan de los predios colindantes, y podrán exigir a los respectivos dueños que concurran a ello, haciéndose la demarcación a expensas comunes.” Don Nelson Gutiérrez González, por su parte, ha señalado que “éste artículo, permitiría en cierta medida solucionar el , problema, puesto que habilitaría al titular o poseedor inscrito, para solicitar directamente al Tribunal la determinación de sus deslindes – declarando su aumento o disminución – en concurrencia de los dueños de los predios colindantes.

---

<sup>2</sup> Peñailillo Arévalo, Daniel. Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 219

La referida acción de demarcación, supone que no existan en el terreno linderos o hitos que determinen la línea de separación de los predios, o que estos han desaparecido o han sufrido mutaciones, o no han sido antes demarcados.”<sup>3</sup>

La precisión en la determinación de los deslindes y superficie de un predio es vital, puesto que éstos fijan, en el plano horizontal, la extensión material del derecho real de dominio, lo que significa que el dueño de un predio lo es de todo el terreno comprendido dentro de los deslindes o límites de éste. En definitiva, los deslindes permiten la individualización del predio y la determinación de que se trata de una cosa singular.

Como se puede apreciar, el problema de la exacta determinación de la superficie y deslindes de los predios, es un problema que debe ser resuelto para evitar frecuentes litigios y reparos a los títulos e inscripciones.

## **B. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO**

La demarcación es tan antigua como el derecho de la propiedad de las tierras. En Roma, era tal la importancia atribuida a la tierra como símbolo de la familia y de los principios económicos y socioculturales de su civilización, que se le atribuía a los linderos un carácter sagrado, siendo consagrados estos al dios Terminus. En este sentido, agrega que “los linderos son revestidos de un carácter sagrado: transformados a veces en sepulcros, son protegidos por el culto de los muertos”.<sup>4</sup>

En este contexto los ilícitos cometidos contra la propiedad de los bienes inmuebles eran castigados con duras sanciones.

En el libro de las VII partidas, en la partida VI, la remoción de mojones era castigada con penas semejantes a las establecidas al hurto y además de la pérdida del

---

<sup>3</sup> Gutiérrez González, Nelson. “Aclaración y rectificación de títulos. En especial, deslindes y superficie”. Revista Fojas de la Corporación Chilena de Estudios de Derecho Registral, N° 26, año 2010.

<sup>4</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Los bienes, Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nacimiento, 1935, Tomo IX, Volumen IV, pág. 106.

derecho que se tuviere sobre aquella parte de la heredad que había sido ganado removiendo aquellos y si no tenía derecho debía restituir lo usurpado con otro tanto de los suyos. En este sentido Claro Solar.

En España, el Fuero juzgo castigaba con pena pecuniaria al que arrancaba los mojones o los mudaba de su sitio maliciosamente; y si el hechor era esclavo recibía 50 azotes por cada mojón, y siendo además obligado a ponerlos en su lugar.<sup>5</sup>

En la ley de las XII Tablas, la *actio finium regundorum*, se presenta junto con otros posibles procedimientos habilitados que, en forma semejante, tendían a regular las relaciones que podían llegar a establecerse entre fundos vecinos. Junto con las acciones *familiae erciscundae* y *communi dividundo*, se trata de una acción mixta y divisoria, cuya estructura originaria permanece desconocida.<sup>6</sup>

Gayo, en el libro cuarto, relativo a la Ley de las XII Tablas señala que: “debe saberse lo que es preciso ser observado en el acto de fijar los límites, lo que fue escrito de cierto modo a partir del ejemplo de aquella ley que se dice que Solón propuso en Atenas; puesto que ésta dice así: Si alguien construyera un vallado o un elevado a un predio vecino, que éste no traspase el límite; si fuese una pared, que se deje una distancia de un pie, y si fuese una casa, de dos pies. Si se cavara una fosa o un hoyo, que se deje una distancia tan grande como su profundidad; y si se tratara de un pozo, de una brazada. Y si se plantara un olivo o una higuera, que se deje una distancia de nueve pies, y, si son otros árboles, de cinco pies.”

En el Digesto, y en relación a la tabla VII, de la ley de las doce tablas titulada “de *iure aedum et agrorum*”, encontramos que el título primero del libro décimo lleva por título “*Finium regundorum*”.

---

<sup>5</sup> Claro Solar, Luis. *Op. Cit.*, año 1935, pág. 106.

<sup>6</sup> Buis J, Emiliano. “Una influencia griega en el derecho romano antiguo. Proyecciones intertextuales de una ley soloniana en la *actio finium regundorum*”, año 2004, pág. 6-8.

En el Derecho Francés esta acción está clasificada entre las servidumbres, y si bien como veremos con posterioridad jurídicamente no es tal; de todos modos nuestra legislación lo tomó del artículo 646 del Código Civil Francés en este sentido. Debemos indicar que los autores nacionales, han coincidido en que la acción de demarcación y cerramiento prevista en nuestro Código Civil, no es una servidumbre, pues no se distinguen los requisitos que ella exige.

Respecto al art. 646 del código francés, “Nuestro código ha cambiado la redacción; haciendo resaltar la realidad del derecho de todo dueño de un predio para su demarcación. Dice el art. 646 del Código francés que todo propietario puede obligar a su vecino a la demarcación de sus propiedades contiguas. La demarcación se hace a expensas comunes. El artículo 842 chileno dispone: todo dueño de un predio tiene derecho a que se fijen los límites que lo separan de los predios colindantes; y podrá exigir a los respectivos dueños que concurran a ello, haciéndose la demarcación a expensas comunes. La demarcación se presenta así como un atributo, según aquella disposición del código francés que la presenta como una obligación personal y cuyos términos han tenido evidentemente influencia en la cuestión suscitada entre sus comentaristas, sobre la naturaleza de la acción de demarcación”.<sup>7</sup>

### **C. ANTECEDENTES CONCEPTUALES Y REFERENCIALES**

Así, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, demarcar, es delinear, señalar los límites o confines de un país o un terreno.

---

<sup>7</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nascimento, 1935, Tomo VIII, De los Bienes, pág. 102.

En Doctrina se define la demarcación como “Un conjunto de operaciones que tienen por objeto fijar la línea de separación de dos predios colindantes de distinto dueño y señalarla por medio de signos materiales”.<sup>8</sup>

Desde un punto de vista procedimental, se comprende en esta etapa demarcatoria un trabajo del juez, en torno, a determinar en base a los títulos de dominio de las partes, la procedencia o no de la acción y posteriormente si los linderos están o no conforme a derecho, para poder proceder en caso de ser necesario al cerramiento de los predios, lo que constituye la segunda etapa- etapa material- de la acción incoada.

En nuestra legislación, no existe de forma clara y definida un concepto de demarcación, debiendo entenderse que, es el derecho del dueño de un predio para fijar los límites que lo separan de los predios colindantes, pudiendo exigir a los respectivos dueños que concurran a ello a expensas comunes, según se tiene del Art. 842 del Código Civil.

Pero esta disposición legal más que un concepto, contiene una acción legal que tiene por objeto fijar la línea que separa dos predios colindantes de distintos dueños, señalándola por medio de hitos materiales.

Por tanto, podemos decir que la demarcación constituye el derecho que le asiste a todo dueño de un predio, para que se fijen los límites que los separan de los predios colindantes, y pudiendo exigir a los respectivos dueños que concurran a ello, con toda la documentación en la que se especifiquen los linderos de cada predio, para que así el Juez fije los límites o linderos, auxiliándose de peritos y basándose en títulos auténticos - siempre que ellos existan- que acrediten el dominio y límites exactos de una propiedad, tomando en cuenta los derechos de los colindantes, además de marcar con mojones, hitos u otras signos visibles los linderos.

---

<sup>8</sup> Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanovic, Antonio. Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 194, año 2009.

Nuestro Código Civil, en sus artículos 842 y 843, habla sobre la linderación, que consiste en una serie de derechos que tiene todo dueño de un predio. Así tenemos:

- Todo dueño de un predio tiene derecho a que se fijen los límites que los separan de los predios colindantes.
- El dueño del predio tiene derecho para cerrarlo y cercarlo por todas partes.
- El propietario lindante no puede servirse de pared hecha a costa de otro.
- El dueño de un predio puede obligar a los colindantes a construir o reparar las cercas divisorias.
- El juez reglará el modo y forma de concurrencia.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define Cerramiento, como, la acción y efecto de cerrar o cerrarse. Podemos agregar que nuestro código en su artículo 844 señala respecto al cerramiento que: “El dueño de un predio tiene derecho para cerrarlo o cercarlo por todas partes, sin perjuicio de las servidumbres constituidas a favor de otros predios”; agregando luego que: “El cerramiento podrá consistir en paredes, fosos, cercas vivas o muertas.”

Como concepto, el cerramiento consiste entonces: “la facultad de todo propietario de cerrar y cercar su predio por todos lados, y de hacer que contribuyan a esta operación los dueños de los predios colindantes”.<sup>9</sup>

Tanto el Código Civil como el Código de Procedimiento Civil, tratan sobre la acción de demarcación y cerramiento, este último en su artículo 680 número 2, dándole tramitación en juicio sumario. En síntesis, diremos que ella consiste en una acción demarcatoria, tendiente a determinar por intermedio de un Juez en lo Civil, en juicio Sumario, los límites correspondientes que circunscriben un predio y lo separan de los

---

<sup>9</sup> Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanovic, Antonio. Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 202, año 2009.

otros vecinos. De ahí la importancia de establecer los linderos a través de la ubicación y extensión de un predio.

La demarcación y el cerramiento tienen un fin común, pero la demarcación es anterior y necesaria para el cerramiento.

#### **D. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN**

Digamos desde ya que ésta acción se encuentra tratada en el párrafo “De las servidumbres legales”, en particular de aquellas relativas al uso de los particulares, en conformidad a lo señalado en el artículo 841 del Código Civil- que señala: “Las servidumbres legales de la segunda especie son asimismo determinadas por las ordenanzas de policía rural. Aquí se trata especialmente de las de demarcación, cerramiento, tránsito, medianería, acueducto, luz y vista”. Sin embargo la doctrina le niega tal carácter, pues la demarcación no es un derecho que tenga el propietario de un fundo, para servirse de otro fundo para su beneficio, característica distintiva de toda servidumbre.

Según Claro Solar, la ley califica de servidumbres muchas limitaciones del derecho de propiedad del dueño de un predio establecidas por el legislador, en virtud de distintas razones de interés superior, social y público o general de los particulares.

Biondo Biondi, en el mismo sentido, señala que estas limitaciones legales del dominio se han calificado de servidumbres, a las que se les añade el adjetivo de legal para indicar que la relación emana directamente de la ley.

Señala el autor, que no obstante el tratamiento actual, en la jurisprudencia romana de la época clásica, las limitaciones de la propiedad reguladoras de las relaciones de vecindad en interés privado ni siquiera eran calificadas como servitutis, quedando excluida sistemáticamente la materia de las limitaciones del dominio. Esto se debía a la distinta estructura que tenían las limitaciones legales entre sí y respecto de las

servidumbres. Es más, las limitaciones del dominio presentan un carácter de igualdad y reciprocidad que está excluido para las servidumbres las cuales suponen una sujeción y subordinación. Mientras que las limitaciones suponen tutelar la reciproca libertad de los fundos, la servidumbre supone un permanente sometimiento.

En cuanto a la regulación jurídica, también se aprecian diferencias. Las limitaciones legales nunca se sujetan a las mismas reglas aplicables a las servidumbres. Las limitaciones legales del dominio, incluso las relativas a las relaciones de vecindad, son tan heterogéneas y tienen una regulación jurídica tan variada que sistematizarlas se aprecia como una empresa ardua.

Es durante la época postclásica y justiniana, en donde se califica de servitudes algunas limitaciones del dominio, y precisamente las relativas a las relaciones de vecindad. Formase aquí, la doctrina de las servidumbres legales o naturales. Esta doctrina, recogida en el código francés, pasa al nuestro acogiendo la clasificación. En este sentido Claro Solar <sup>10</sup>y Biondo Biondi.<sup>11</sup>

Nos interrogamos entonces: ¿Es la demarcación o no una servidumbre?, Para responder a esta interrogante debemos referirnos a algunos aspectos de las servidumbres, para compararla con la demarcación.

## **D.1. DEFINICIÓN DE SERVIDUMBRE**

Nuestro Código Civil, en su artículo 820, se refiere a la servidumbre en los siguientes términos: “Servidumbre predial o simplemente servidumbre, es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño”.

Luego de acuerdo al artículo 821 del Código Civil, se tiene que en las servidumbres se distinguen dos predios, uno dominante y otro sirviente. Este último es el

---

<sup>10</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nacimiento, 1935, Tomo VIII, De los Bienes, pág. 98.

<sup>11</sup> Biondi, Biondo. Las Servidumbres. 2° edición, Editorial Comares, S.L., año 2002, pág. 1266-1268.

que reporta la utilidad. De lo dicho podemos extraer como elementos de las servidumbres, los siguientes requisitos:

- Predio Dominante.- Es aquel predio que reporta la utilidad. Aquí la servidumbre se llama Servidumbre Activa
- Predio Sirviente.- Es aquel predio que sufre el gravamen. Aquí la servidumbre se llama Servidumbre Pasiva
- Gravamen.- Es el vínculo jurídico que se impone sobre uno en beneficio de otro.

En conclusión, para que exista servidumbre es preciso que se imponga un gravamen sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño.

## **D.2. ¿LA DEMARCIÓN ES O NO UNA SERVIDUMBRE?**

No obstante encontrarse la disposición que consagra la acción de demarcación en el Título XI del Libro II del Código Civil, denominado De las servidumbres, su ejercicio no importa ni tiene el alcance de una acción de servidumbre, puesto que por el hecho de acogerse la demanda, ni el predio del actor ni el del demandado, pasan a convertirse en predios sirvientes o dominantes respecto del otro. El cumplimiento de la sentencia no puede significar un desmembramiento de ninguno de los predios colindantes, ya que únicamente fija los verdaderos límites de cada uno, señalando en el terreno la línea que los separa.

Lo que ocurre es que, el legislador nacional acogiendo a lo dispuesto en el Derecho francés, ubico esta acción en el capítulo de las servidumbres, sin considerar que no hay prestación de carga alguna sobre los predios colindantes. En la demarcación no es posible distinguir entre un predio sirviente y un predio dominante que reporte algún beneficio al segundo, lo que constituye un factor característico del derecho real de servidumbre, como se desprende de los artículos 820 y 821 del Código Civil. Es más, la demarcación es un beneficio para ambos propietarios de predios colindantes, pues cada

uno podrá conservar íntegra su heredad, siendo más bien una facultad material del dominio, que se traduce en el poder que tiene todo propietario de un predio, por el solo hecho de ser tal, para fijar la extensión exacta de su derecho e individualizarlo, utilizando signos materiales que sirven para determinarlos.

En la práctica, la demarcación consiste en el señalamiento de los linderos que separan dos predios contiguos, y no constituye servidumbre predial, ya que tal operación no grava un predio en beneficio de otro. Si bien es cierto hay dos o más predios de distintos dueños, sin embargo no existe el gravamen o el servicio que el uno imponga en su beneficio al otro, como tampoco hay limitación alguna de goce del inmueble, que deba sufrir el dueño de ninguno de ellos.

Según Peñailillo, “el Código la califica de servidumbre, pero puede observarse claramente que no concurren los elementos para esa calificación. Se trata sólo de una facultad derivada del dominio, por la cual el dueño puede desplegar actividades tendientes a precisar el objeto de su derecho”.<sup>12</sup>

Fernando Rozas Vial, al respecto señala que “no es servidumbre porque no hay predio sirviente ni predio dominante. Se trata de una obligación legal que se impone por la vecindad de los predios. Es un gravamen real que se impone al dueño de un predio. Es el ejercicio de una facultad del dominio”.<sup>13</sup>

Podemos concluir entonces que la demarcación no es servidumbre, porque su objeto es recíproco y dirigido a conservar la integridad de una heredad, determinando cuáles son sus límites, con el fin de fijar en ellos los linderos o mojones perceptibles que lo determinen.

---

<sup>12</sup> Peñailillo Arévalo Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 219

<sup>13</sup> Rozas Vial, Fernando. Los bienes. Primera edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica ConoSur. 1998.

### **D.3. CARÁCTER REAL DE LA ACCIÓN**

El ejercicio de la acción de deslindes, se hace con abstracción de la persona del dueño de cada predio, lo que es propio de una acción real. Además, como persigue sólo fijar la línea y levantar el deslinde, tiene todos los caracteres de una acción sumaria encaminada a resguardar lo que cada propietario está poseyendo, según su respectivo título, con referencias a puntos de terreno.<sup>14</sup>

“no se está en presencia de un derecho real aparte (distinto de los enumerados en el art.577). Aunque sí es posible estimar que existe una acción de demarcación, la que puede ser calificada de real, porque es indiferente quien sea el propietario vecino contra el que sea el titular al tiempo de interponerla; y tal acción real nace del derecho real de dominio”.<sup>15</sup>

Es por ello que no puede aceptarse que la acción ejercitada en un juicio de demarcación y cerramiento sea de servidumbre, porque sus efectos no son los de una servidumbre, ya que no existe un beneficio de uno de uno de los predios en favor del otro, sino que más bien un beneficio recíproco.

### **E. OBJETO DE LA ACCIÓN DEMARCATORIA**

El objeto de esta acción demarcatoria, no es otro, que el pedir el señalamiento de linderos, es decir que se fijen los límites que separan un predio de otro contiguo, conforme lo señala el Art. 842 del Código Civil. Recalcamos que no se busca recuperar terreno poseído por otro.

De este modo la acción demarcatoria, tiende a determinar por intermedio del Juez en lo civil, los límites que circunscriben un inmueble y los separan de los demás colindantes, aquí la acción se centra en el hecho impreciso de cuáles son los linderos que

---

<sup>14</sup> Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanovic, Antonio. Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 195, año 2009.

<sup>15</sup> Peñailillo Arévalo. Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 219.

separan un predio de otro. En este tipo de acción no se discute la propiedad del predio, sino hasta donde se extienden su fronteras que las separan de otros predios.

## **F. REQUISITOS PARA QUE PROCEDA LA DEMARCACIÓN DE LINDEROS**

El Art. 842 del Código Civil, señala: “Todo dueño de un predio, tiene derecho a que se fije los límites que lo separan de los predios colindantes, y podrá exigir a los respectivos dueños que concurran a ello, haciéndose la demarcación a expensas comunes”. Así, en doctrina se distinguen los siguientes requisitos de la acción de demarcación y cerramiento:

1. Existencia de dos o más predios colindantes.
2. Que los predios pertenezcan a distintos dueños.
3. Que no exista delimitación visible entre los predios vecinos o que si existe, ésta deba ir por un lugar distinto del que aparece.

Así, puede demandarse la delimitación precisa del inmueble, ya porque se hubiere obscurecido, o desaparecido, o experimentado algún trastorno, o ya porque es necesario fijarlo por primera vez.

En síntesis, para que haya demarcación y cerramiento, es necesario que existan dos predios que sean contiguos o colindantes y que haya confusión de límites, y que la pertenencia de los predios corresponda a distintos dueños o titulares.

### **F.1. EXISTENCIA DE DOS PREDIOS CONTIGUOS**

El objeto de la demarcación y cerramiento es fijar los límites que separan dos predios. Por lo tanto, estos deben ser contiguos, pues si los predios están separados por otro u otros nada hay que demarcar, ya que es obvio que los hitos o signos materiales separativos, deben colocarse precisamente en la línea divisoria en que los predios se tocan.

La doctrina y jurisprudencia señalan que este requisito es esencial, de lo contrario no cabe esta acción. El profesor Peñailillo señala respecto a este requisito que “la contigüidad de los predios es requisito de la acción; parece evidente, pero se expresa para advertir que si los predios están separados por un río, lago, camino u otro bien nacional de uso público, no procede”<sup>16</sup>.

Recordemos que el derecho de deslinde tiene como eje la confusión de linderos, confiriéndose precisamente para evitar intrusiones conscientes o no en la propiedad ajena y de ahí que se requiera como hecho para el nacimiento de aquel, que exista indeterminación en los límites del predio que se trata de deslindar.

Debemos señalar que en los siguientes casos los predios no son colindantes:

- a.- Los que están separados por un agua de uso público;
- b.- Los que se encuentran separados por una calle o por un camino, esto porque lindan con un bien del Estado;
- c.- En general cuando están separados por la interposición de otro fondo de un tercer dueño o por un inmueble bien nacional de uso público.

Es un requisito esencial la contigüidad de los dos predios, para poder demandar la demarcación contra el otro, ya que el amojonamiento debería hacerse entre el propietario de cada predio y el propietario del terreno interpuesto.

De este modo las heredades deben ser colindantes. Así, no hay confusión de límites cuando entre ambas existan caminos, calles, ríos o cualquier otro elemento separativo, porque ya no son colindantes.

---

<sup>16</sup> Peñailillo Arévalo Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 220.

## **F.2. PREDIOS DE DISTINTOS DUEÑOS.**

Es obvio que si el predio pertenece a un solo dueño, no hay problema, porque tiene el dominio total, y para que proceda la acción de demarcación es necesaria la existencia de dos propietarios distintos, de lo contrario no procede.

## **F.3. QUE NO EXISTA DELIMITACIÓN VISIBLE ENTRE LOS PREDIOS O QUE SI EXISTE, ESTA DEBA IR POR UN LUGAR DISTINTO DEL QUE APARECE.**

El hecho de que los predios entre vecinos estén cerrados no implica que no pueda entablar acción de demarcación y cerramiento, siempre y cuando el cierre no haya sido realizado de común acuerdo, u ordenado por un tribunal.

Cuando no hay linderos legalmente establecidos entre los predios y cuando hay confusión de límites o linderos, procede esta acción, y sucede ello cuando ninguno de los colindantes sabe exactamente cuáles son los límites o cada uno cree saberlo de acuerdo a su criterio. De ahí que la acción de demarcación, procede cuando los límites o los linderos están confundidos, sea porque nunca se estableció la línea divisoria o por haber desaparecido los mojones, cercas, piedras, o cualquier señal material de ellos, de tal manera que se desconozca los mismos.

Peñailillo señala: “La circunstancia de existir una línea divisoria, con señales o cerco, no parece ser obstáculo para accionar de demarcación. Puede acontecer que la delimitación existente haya sido diseñada y construida unilateralmente por uno de los vecinos; esa circunstancia no puede impedir la reclamación del otro”<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Peñailillo Arévalo, Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 220.

## **G. SUJETOS EN LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.**

### **G.1. SUJETO ACTIVO EN LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.**

Son sujetos activos de la acción, siguiendo al profesor Barcia Lehmann<sup>18</sup>, los siguientes:

a.- “El dueño y el poseedor por aplicación de la presunción del art. 700 del C.C.”, según el cual “el poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifica serlo”, en consecuencia, cuando el artículo 842 le otorga acción a “todo propietario”, debe entenderse incorporado el poseedor.

b.- Respecto a la comunidad se ha establecido que también podrán los comuneros demandar demarcación sin necesidad de que concurren todos ellos en la demanda contra el vecino, esto, por aplicación de la tesis del mandato tácito, y recíproco, que permitiría a cualquiera demandarla. Una sentencia de la Corte Suprema señaló lo siguiente al respecto: “las acciones de demarcación y cerramiento pueden ser interpuestas por sólo alguno de los comuneros, quienes al deducirla no extralimitan el mandato legal que les confiere el artículo 2305 del Código Civil; y ello porque intentan acciones de conservación y mejoramiento del predio común, autorizadas por los artículos 2078 y 2132 del Código Civil, que señalan las facultades del socio y del mandatario común respectivamente, y a los cuales están asimilados los comuneros.”<sup>19</sup>

### **G.2. SUJETO PASIVO DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.**

Son sujetos pasivos de la acción los mismos que pueden ser sujetos activos de ella. Respecto a la comunidad en particular se ha dicho que todos los comuneros del predio vecino deben ser demandados contrario a lo que ocurre para el caso de que sean sujeto activo.

---

<sup>18</sup> Barcia Lehmann, Rodrigo, Lecciones de Derecho Civil Chileno, Tomo IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, año 2010, pág. 191.

<sup>19</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, Tomo VIII, Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Año 1998, pág. 288. C. Suprema, 28 marzo 1955, R., t. 53. Sec. 1. pág. 36.

Por otro lado desde la vereda del sujeto pasivo, Lehmann, señala: “Pero en la comunidad, para poder afectar a todos los comuneros será necesario demandarlos y notificarlos a todos”.<sup>20</sup> “Pero se ha resuelto que si el predio vecino pertenece a una comunidad, para que el fallo afecte a todos, todos deben ser incluidos en la demanda”<sup>21</sup>.

### **G.3. CARÁCTER DOBLE O MIXTO DE LA ACCIÓN.**

Los juicios de demarcación son de los llamados dobles porque el demandado puede asumir el carácter de demandante si, con el objeto de que se agreguen a su predio terrenos detentados por el otro propietario, solicita la rectificación de los límites que atribuyen ambos propietarios a sus respectivas propiedades, y sin que en ellos se debatan cuestiones de posesión o dominio, sino situaciones de hecho que a la demarcación corresponde dilucidar. El demandante se encuentra en las mismas condiciones.

No hay que olvidar que el ejercicio de la acción tiene como finalidad el delimitar la extensión del dominio de quien pretende, lo cual implica el ejercicio de una acción respecto del pretendido, pero que perfectamente podría dirigirse contra cualquier otro vecino, para la determinación de la extensión de sus dominios.

“En este juicio no se controvierte el dominio que los distintos propietarios colindantes pretenden sobre determinadas porciones de terrenos; todos ellos asumen teóricamente el doble carácter de demandantes y demandados, encontrándose así en igualdad de situación.”<sup>22</sup>

En este sentido Claro Solar señala “En la demarcación, uno de los propietarios toma la iniciativa, pero ordinariamente las dos partes persiguen el mismo fin, la

---

<sup>20</sup> Barcia Lehmann, Rodrigo, Lecciones de Derecho Civil Chileno, Tomo IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, año 2010, pág. 191.

<sup>21</sup> Peñailillo Arévalo, Daniel. Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 221.

<sup>22</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena del Código Civil, Tomo VIII, Tercera Edición, Pág. 284.

determinación de límites exactos para las dos heredades contiguas, y la fijación de estos límites por medio de la determinación o construcción de hitos o mojones que lo señalen: en la instancia, cada uno de los propietarios desempeña el mismo rol, a la vez demandante y demandado, y se encuentra así colocado en una situación igual a la de su adversario.”<sup>23</sup>

## **H. FORMA DE EFECTUAR LA DEMARCACIÓN**

Es posible realizar la demarcación de común acuerdo por los vecinos; y a falta de acuerdo por el tribunal.

### **H.1 DEMARCACIÓN AMIGABLE.**

Si existe acuerdo de las partes, Rodrigo Barcia Lehmann<sup>24</sup>, señala que es conveniente dejar constancia de aquel por escrito, para fines probatorios. Mejor aún hacerlo por escritura pública, acompañado de croquis o plano subinscrito al margen de la inscripción, pues, de esta manera se entiende incorporado al título, al constar en el Registro y sin que terceros adquirentes puedan alegar ignorancia de tal circunstancia. El instrumento privado, si bien basta, presenta el inconveniente de su fácil impugnación y falta de fecha cierta, respecto del tercero. De no existir acuerdo cualquiera de los vecinos puede ejercer la acción.

Alessandri y Somarriva señalan por su parte, que como cualquier otro acto jurídico, el acuerdo entre los vecinos podrá ser expreso o tácito, proponiendo como ejemplo de demarcación tacita proveniente de la plantación y el mantenimiento de setos medianeros.

---

<sup>23</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nacimiento, 1935, Tomo VIII, De los Bienes, pág. 103.

<sup>24</sup> Barcia Lehmann, Rodrigo, Lecciones de Derecho Civil Chileno, Tomo IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, año 2010, pág. 190.

Además agregan que es posible anular el acuerdo, de concurrir algún vicio del consentimiento.<sup>25</sup>

La existencia de una línea divisoria con señales o cercos no impide la acción, pues la división puede haber sido realizada por uno de los vecinos sin acuerdo del otro. No obstante, la acción podría rechazarse, si se demuestra por el demandado que las señales o hitos son producto de un acuerdo entre los que, en ese momento eran vecinos. Digamos finalmente que una vez realizado el amojonamiento, solo procederá la acción de reivindicación por el carácter irrevocable de la demarcación. En este sentido, Barcia Lehmann.<sup>26</sup>

### **H.1.1 CAPACIDAD PARA REALIZAR DEMARCACIÓN AMIGABLE.**

Como se trata un acto de administración, ya que la acción se limita a reconocer un derecho preexistente derivado del dominio, sin disposición de derechos, se entiende que la capacidad exigida será de goce, salvo que se discutan cuestiones de dominio, pues entonces, requerirá de capacidad de disposición. En este sentido Alessandri y Somarriva al respecto señalan que “si a la demarcación se incorporan cuestiones de dominio, como permutas o transacciones sobre la parte de los terrenos, entonces la capacidad y el poder necesario son los que exigen los actos de enajenación inmobiliaria.”<sup>27</sup>

### **H.2 DEMARCACIÓN JUDICIAL.**

Cuando las partes no logran acuerdo, o estando de acuerdo no pueden determinar por si solos los deslindes, o por donde materialmente debe efectuarse la división, acudirán

---

<sup>25</sup> Alessandri, Arturo., Somarriva, Manuel, Vodanovic, Antonio. Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 202, año 2009.

<sup>26</sup> Barcia Lehmann, Rodrigo, Lecciones de Derecho Civil Chileno, Tomo IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, año 2010, pág. 190.

<sup>27</sup> Alessandri, Arturo., Somarriva, Manuel., Vodanovic, Antonio., Op. Cit., pág. 198.

al tribunal para que él decida el asunto. La ley le reconoce a cada parte una acción judicial, la acción de demarcación.<sup>28</sup>

## **I. CARÁCTER DECLARATIVO DE LA ACCIÓN**

En los juicios de demarcación y cerramiento, el dueño de un predio colindante solicita al Juez que declare la existencia o la inexistencia de un derecho, sin que se trate de imponer al demandado, ninguna responsabilidad. En esta clase de procesos declarativos, los hechos están garantizados por normas jurídicas claras y precisas. El Juez, con su decisión solo confirma una situación jurídica predeterminada.

Según la Corte Suprema “la acción de deslinde corresponde a una gestión judicial encaminada a la conservación de la cosa y el fallo que verse sobre ella sólo tiene un alcance declarativo de derechos preexistentes y no constituye un nuevo título en favor o beneficio de ninguno de los litigantes.”<sup>29</sup>

No es una acción constitutiva por la cual se pretende la atribución o traslación de la propiedad. La sentencia que fija la demarcación, no constituye un nuevo título de propiedad, sino que reconoce o constata el ya existente.<sup>30</sup>

La sentencia que al fallar el juicio de demarcación, fija la línea divisoria de los fundos, y para hacerlo aprecia con facultad privativa el mérito de los títulos de compra de los respectivos fundos y demás elementos probatorios presentados al juicio, no importa la concesión de un nuevo título de domino a favor de una de las partes, sino sólo el reconocimiento de los derechos alegados por esa misma parte.

Por otro lado existen autores como Diego San Martín Devoto quienes señalan que: “la sentencia que da lugar a la servidumbre legal es constitutiva y no declarativa”<sup>31</sup>.

---

<sup>28</sup> Alessandri, Arturo., Somarriva, Manuel., Vodanovic, Antonio., Op. Cit., pág. 198,

<sup>29</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, Tomo VIII, Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Año 1998, pág. 288; C. Suprema, 28 marzo 1955. R., t. 52, sec. 1, pág. 36.

<sup>30</sup> Alessandri, Arturo, Somarriva, Manuel, Vodanovic, Antonio. Op. Cit., pág. 200.

<sup>31</sup> San Martín Devoto, D.S., Las Servidumbres, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., Santiago de Chile, 1998, pág.120 y 121.

## **J. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.**

Recordaremos que en materia de prescripción, la regla general es que todas las acciones y derechos son prescriptibles, no siendo necesaria una declaración expresa del legislador en este sentido. Por otro lado, para que hablemos de imprescriptibilidad debe existir norma expresa que la declare. En este sentido una sentencia señaló que: “para que un derecho de índole personal y de contenido patrimonial sea imprescriptible, es necesario que exista en nuestra legislación disposiciones que establezcan su imprescriptibilidad. En consecuencia, ese derecho no puede perdurar indefinidamente en el tiempo y la negligencia en su ejercicio expone al titular del mismo a sufrir su pérdida, siempre que transcurra el plazo para que opere la prescripción extintiva”.<sup>32</sup>

De esta manera podemos señalar que la acción de demarcación y cerramiento, constituye una excepción a la regla general, y si bien la ley no establece su imprescriptibilidad de manera expresa, ella se desprende de la circunstancia de ser una manifestación del derecho de dominio, razón por la que solo se extinguirá cuando lo haga el dominio sobre el inmueble.<sup>33</sup> Un fallo señaló que: “si bien la demarcación establecida en los artículos 842 y 843 del Código Civil se la comprende entre las servidumbres, no es tal, sino más bien como una facultad propia e inherente al dominio. Por ello es imprescriptible, de tal modo no procede declarar la prescripción extintiva que se solicite al respecto.”

Por otro lado, debemos agregar que la imprescriptibilidad de la acción no impide que cualquiera de los vecinos colindantes pueda adquirir por prescripción el dominio sobre una franja de otro vecino, si teniendo la posesión de ella, cumple con los demás requisitos que la ley exige.

---

<sup>32</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, Tomo VIII, Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Año1998, Rev. de Der., 8 de abril 1983, t. 80, sec. 2, pág.38.

<sup>33</sup> “Toda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho”. Art. 2517 C.C.

Esta situación no impide el ejercicio de la acción de deslindes, pero el juez deberá, para realizar la determinación de los deslindes, atender a las modificaciones sufridas por las fincas, producto de la prescripción adquisitiva de la franja por parte de uno de ellos. En este sentido Peñailillo<sup>34</sup> y Barcia Lehmann.<sup>35</sup>

Así, mientras no estén delimitados los linderos, cualquiera de los vecinos podrá pedir demarcación, sin que se puede objetar que se trata de una servidumbre y que de acuerdo al artículo 885 número 5, se extingue por el no uso, ni tampoco aducir que la acción se encuentra prescrita conforme a los artículos 2515 o 2520.<sup>36</sup>

En consecuencia, podemos concluir que no procede hablar de prescripción de la acción de demarcación y cerramiento, pues como señalamos, se trata de una facultad inherente al dominio. Por lo tanto, a su respecto no procede declarar la prescripción extintiva.

#### **K. TRAMITACIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.**

Como ya se ha enunciado, la tramitación de este tipo de procedimientos se sustancia en juicio sumario, por disposición del Título XI “Del Procedimiento Sumario” del Código de Procedimiento Civil, el que dispone en el artículo 680 numeral 2 lo siguiente: “El procedimiento de que trata este título se aplicara en defecto de otra regla especial a los casos en que la acción deducida requiera, por su naturaleza, tramitación rápida para que sea eficaz”.

Deberá aplicarse, además, a los siguientes casos:

---

<sup>34</sup> Peñailillo Arévalo Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 221.

<sup>35</sup> Barcia Lehmann, Rodrigo, Lecciones de Derecho Civil Chileno, Tomo IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, año 2010, pág. 191.

<sup>36</sup> Alessandri, Arturo., Somarriva, Manuel., Vodanovic, Antonio., Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 202, año 2009.

1° a las cuestiones que se susciten sobre constitución, ejercicio, modificación o extinción de servidumbres naturales o legales y sobre las prestaciones a que ellas den lugar”.

Es pertinente señalar, respecto a la sustanciación del procedimiento, algunos matices que deben ser considerados para el desarrollo y fallo del mismo. En este sentido debemos considerar:

### **K.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN.**

Como lo señalamos en su oportunidad, el juicio de demarcación y cerramiento tendrá lugar cuando a falta de acuerdo entre las partes en torno a los deslindes, uno de ellos o ambos deciden concurrir al tribunal para que en definitiva sea este quien los determine. De acuerdo con los artículos 842 y 843 del Código Civil, tiene lugar en dos casos: cuando no existe, en absoluto delimitación entre dos predios vecinos, y cuando existiendo, el deslinde debe ir por un lugar diferente del que aparece, no bastando en este último caso la mera afirmación hecha por el vendedor en la escritura de venta.<sup>37</sup>

Es perfectamente concebible que ambos colindantes quieran fijar los deslindes, pero, no logrando acuerdo, decidan acudir al tribunal para que él los fije (no se ve inconveniente para que se presenten conjuntamente).

La petición procede cuando hay discrepancia entre la realidad y los títulos, o sea, cuando existen discrepancias en relación con las marcas en el terreno, o cuando existe oscuridad en los títulos en cuanto a la descripción contenida en ellos respecto a los deslindes.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, Tomo VIII, Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Año 1998, 13 abril 1989, Rev. de Der., t. 86, sec.2, pág. 21.

<sup>38</sup> Peñailillo Arévalo Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 220.

## **K. 2. EXAMEN DEL TRIBUNAL**

Por su parte, el tribunal deberá dilucidar si la pretensión del demandante constituye el objeto de una acción demarcatoria o bien una reivindicatoria. Esto quiere decir que deberá el juez determinar si lo que persigue el demandante es fijar la línea de deslinde, u obtener la restitución de una porción de terreno. En este último caso corresponderá el rechazo de la demanda.

Luego, deberá apreciar si existe o no posesión material respecto de la zona conflictiva, por parte de alguno de los vecinos colindantes. En caso de ser así la acción de deslindes no es procedente y el propietario desposeído deberá accionar de reivindicación. En caso contrario, es decir, si no existe tal posesión material por parte de ninguno de los colindantes, procede la acción de demarcación y cerramiento. En este sentido Peñailillo.<sup>39</sup>

Se ha fallado también que si la pretensión del actor se dirige a que se condene al demandado a devolver un retazo de terreno, por no coincidir el metraje de su inmueble en determinado deslinde, no procederá acción de demarcación y cerramiento, ya que lo primero que debe determinar es hasta dónde llega cada uno de los predios colindantes, debiendo existir a este respecto pleno acuerdo entre los vecinos.<sup>40</sup>

## **K.3. CUESTIONES ACCESORIAS DE RELEVANCIA**

### **K.3.1 CUESTIONES DISCUTIDAS**

- En los juicios de demarcación no se discuten cuestiones de posesión o de dominio, sino situaciones de hecho que a la demarcación le corresponde dilucidar.

---

<sup>39</sup> Peñailillo Arévalo, Daniel. Op. Cit., pág. 220

<sup>40</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena del Código Civil, Volumen VIII, Tercera Edición. G.J. Valparaíso, 10 mayo 1990, N°119, sent. 3. Pág.51.

- Entre las partes existe acuerdo sobre la naturaleza y la extensión de sus respectivos predios, y discrepan únicamente sobre el lugar o sitio por donde debe pasar la línea divisoria.

### **K.3.2 IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN**

- **SI INVOLUCRA UNA CUESTIÓN DE DOMINIO.**

Si la pretensión del actor consiste en obtener por parte del demandado, la restitución de un retazo de terreno que alega menoscaba las dimensiones del suyo, en cierta parte del deslinde, entonces se entiende que existe una cuestión de dominio que hace improcedente la acción.

En este sentido una sentencia de la Corte suprema<sup>41</sup> declaro:

La Corte de Apelaciones de Talca, estableció en el fallo recurrido “que los predios colindantes se encuentran separados por un cerco constituido por polines y alambre”.

A partir de ese hecho establecido en la sentencia recurrida y que se ha transcrito precedentemente, los jueces del fondo resuelven revocar la sentencia de primera instancia y rechazar la demanda de demarcación y cerramiento, por considerar que el trazado que pretende el actor se aparta de tal manera de la antigua cerca existente que importa, implícitamente, la pretensión de lograr la entrega o restitución de una significativa porción de terreno.

Son situaciones diversas el pretender obtener de la justicia declare la obligación de cerrar o demarcar predios colindantes, cuyos objetivos fundamentales tienden a delimitar las propiedades en atención a la situación de indefinición existente, todo lo cual difiere del evento en que existiendo tal determinación, una de las partes pretende su revisión con la finalidad de recobrar u obtener la entrega de una porción de terreno que, en su concepto, está siendo ocupada por otra.

---

<sup>41</sup> C. Suprema, Primera Sala, Rec. casación en el fondo, Rol 1762-2009.

De esta forma los aspectos de fondo difieren entre las acciones referidas, excediendo las acciones interpuestas los objetos que se pretende obtener mediante su acogimiento, por lo cual están en lo cierto los magistrados de la instancia al resolver que lo solicitado debe ser materia de una acción diversa de la intentada en autos.”

- **CUANDO LOS PREDIOS ESTÁN DESLINDADOS.**

Si los predios ya están deslindados y cerrados y los deslindes subsisten hasta la fecha, la acción no es procedente.

“La acción de deslinde es improcedente de modo absoluto si en la actualidad el deslinde entre los predios está fijado por signos aparentes (postación con alambrados y cerco vivo); si litigantes adquirieron los lotes como especie o cuerpo cierto, a satisfacción de los adjudicatarios, otorgándose también finiquito en cuanto a la liquidación, y si, por último, no hay prueba de haberse modificado el deslinde con posterioridad a la adjudicación de los predios.”<sup>42</sup>

#### **K.4. ASPECTOS RELATIVO A LOS MEDIOS PROBATORIOS**

La circunstancia de ser los predios colindantes y de si entre ellos existe o no cercos o cierros se tendrá a partir de la inspección personal del tribunal y con declaración de testigos.

Cuando el demandado se ha defendido argumentando que se ha extinguido su obligación de concurrir a la demarcación, fundado en que ya ha sido trazada la línea divisoria, a él le incumbe probar la efectividad de este hecho conforme lo prescribe el 1698 del Código Civil.

Respecto a la prueba, Alessandri y Somarriva señalan que: “Cada una de las partes tiene el peso de la prueba de sus respectivas pretensiones. Y éste es un rasgo que

---

<sup>42</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena del Código Civil, Tomo VIII, Tercera Edición, pág. 285.

diferencia al juicio de demarcación del reivindicatorio, pues en este último, por lo general, la carga de la prueba corresponde al demandante.”<sup>43</sup>

¿Qué es lo que el demandante deberá probar?

La acción que concede el artículo 842 corresponde al dueño de un predio quien debe acreditar que es dueño o a lo menos poseedor del predio que trata de deslindar. Además, Peñailillo sostiene que, “en el proceso, cada parte allegara antecedentes para demostrar que la línea debe ser trazada por donde a él le interesa.”<sup>44</sup>

¿Qué debe probar el demandado para lograr enervar la acción?

Para lograr enervar la acción el demandado deberá probar que el cierre que delimita el predio ha sido construido de común acuerdo por los propietarios colindantes o bien probar que se efectuado en virtud de una sentencia judicial. Si la demarcación fue realizada unilateralmente por uno de los colindantes sin el acuerdo del otro, no tiene valor y por lo tanto no es obstáculo al ejercicio de la acción que envuelve el art. 842.C.C.

## **K.5. OTRAS CUESTIONES RELATIVAS A LA TRAMITACIÓN DE LA ACCIÓN DEMARCATORIA.**

En este punto nos referiremos a ciertas cuestiones de interés relativas al juicio de demarcación y que son procedentes al intentarse la acción en objeto de nuestro estudio.

### **K.5.1 SOLICITUD DE MEDIDAS PRECAUTORIAS.**

Es perfectamente concebible para conservar integro el inmueble, la concesión de medidas precautorias que se soliciten legalmente y, en especial, en la parte que debe considerarse la demarcación.

---

<sup>43</sup> Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanovic, Antonio. Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 202, año 2009.

<sup>44</sup> Peñailillo Arévalo Daniel, Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 220

### **K.5.2 PERITAJE.**

De acuerdo a lo prevenido en el artículo 411 del Código de procedimiento Civil, se tiene como regla general que el costo lo asumirá quien solicite el peritaje. No obstante a ello, cuando el problema no versa sobre costas o gastos de la formación del proceso, sino que más bien se refiere a la obligación de los dueños de los predios en conflicto de sufragar los gastos de la demarcación pedida por uno de ellos, tal demarcación debe hacerse a expensas comunes, pues se trata de una situación que trae consigo beneficio para ambas partes, pues, mediante la acción se conservaran sus respectivos predios.<sup>45</sup>

### **K.6. RECTIFICACIÓN DE LOS DESLINDES.**

Existen casos en que para realizar delimitación y señalar los hitos, se hace necesario rectificar los deslindes de los predios colindantes, y como consecuencia, entregar a una de las partes un pedazo de terreno detentado por la otra. Esta situación se puede dar dentro del contexto de la acción de demarcación, cuando no existe ánimo de señor o dueño por parte de ningún vecino colindante, respecto al suelo en controversia. De lo contrario habría que accionar de reivindicatoria para privar a uno de la posesión y que ella sea entregada al otro.

### **K.7. CUESTIONES DE HECHO.**

#### **K.7.1 PREDIOS DESLINDADOS Y CERRADOS**

El hecho de que dos predios se encuentren deslindados y cerrados desde determinada cantidad de años, es una cuestión de hecho que el tribunal apreciara soberanamente.

---

<sup>45</sup>Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena del Código Civil, Volumen VIII, Tercera Edición, Editorial Jurídica de Chile, año 1996, Pág. 291.

### **K.7.2. CONTROVERSIA SOBRE LA LÍNEA DIVISORIA**

La controversia en que una parte sostiene que la línea divisoria es recta y la otra lo contrario y que ella fue trazada de común acuerdo entre vendedor y el comprador primitivos, es una cuestión de hecho que resolverá el juez en base a las pruebas y hechos que se establezcan en el proceso.<sup>46</sup>

### **K.8. GASTOS DE LA DEMARCACIÓN.**

Desde un punto de vista de las expensas, podemos distinguir las propias del juicio y las expensas de demarcación. Las primeras serán de cargo de quien en definitiva pierda el juicio según las reglas del C.P.C. Las segundas serán de cargo de ambas partes en común, y abarcan los gastos relativos a los peritajes requeridos e instalación de los mojones.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Figuroa Yáñez, Gonzalo. Op. Cit., Pág. 290.

<sup>47</sup> Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanovic, Antonio., Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 201, año 2009.

### Capítulo III

## **EI CERRAMIENTO**

Digamos como punto de partida que las operaciones que se comprenden en la acción de demarcación y cerramiento, pueden ser descompuestas en dos acciones diferenciadas claramente, y que nacen de disposiciones distintas pero que regulan una misma materia. Por tanto es perfectamente procedente, como ya lo habíamos mencionado con anterioridad, distinguir dos etapas claramente diferenciadas: una jurídica y otra material. El cerramiento precisamente corresponde a esta etapa material de la acción llamada de amojonamiento.

Esta etapa de amojonamiento tiene por objeto el señalamiento de la línea en el suelo utilizando mojones o hitos.

El cerramiento o la acción de cerramiento se encuentra contemplada en el artículo 844 del Código Civil señala: “El dueño de un predio tiene derecho para cerrarlo o cercarlo por todas partes, sin perjuicio de las servidumbres constituidas a favor de otros predios. El cerramiento podrá consistir en paredes, fosos, cercas vivas o muertas.”

En torno a esta acción la doctrina ha dicho que es una facultad del propietario consistente “en la facultad de todo propietario de cerrar y cercar su predio, y de hacer que contribuyan a esta operación los dueños de los predios colindantes”.<sup>48</sup>

### **A. DOMINIO DE LAS CERCAS.**

En relación al dominio de las cercas, digamos que los artículos 845 y 846 del Código Civil, respectivamente, distinguen en cuanto a si el cierre fue efectuado por uno de los dueños de un predio en terreno propio y por su cuenta y riesgo, en cuyo caso el

---

<sup>48</sup> Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanovic, Antonio, Tratado de los derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, pág. 202, año 2009.

vecino colindante no podrá servirse de ellas sino una vez que por prescripción adquiera el derecho, o por título. Hablamos en este caso de un cerramiento privativo

Por otro lado los dueños podrían efectuar el cerramiento a expensas comunes, cuando exista acuerdo entre las partes. Pero cuando las partes no se ponen de acuerdo respecto a los gastos y forma de efectuarla corresponde al juez su determinación.

En ambos casos la cerca divisoria tendrá la característica de ser medianera, tal como lo señala el 846 del código civil. Esto quiere decir que pertenece a los colindantes en común y por tanto ellos se encuentran sujetos a obligaciones reciprocas señaladas en la ley. En este sentido, Fernando Rozas Vial.<sup>49</sup>

#### **B. FORMA DE REALIZAR EL CERRAMIENTO COMÚN.**

“Como lo acuerden los interesados. Si no hay acuerdo, el juez decide el modo y la forma de concurrencia, en procedimiento sumario, de manera que no imponga a ningún propietario en gravamen ruidoso (art. 846, inc. 2°).”<sup>50</sup>

#### **C. REMOCIÓN DE HITOS O CIERROS.**

La ley establece sanciones para el caso de que uno de los vecinos remueva hitos o cierros sin el consentimiento de la otra parte, dando al perjudicado, según lo dispone el 843 del Código Civil, derecho a pedir la reposición a su costa, y adicional a ello, la indemnización de perjuicios por los daños que le ocasionó la remoción. A esto se suman penas de carácter penal consistentes en presidio menor y multas cuando se realizó con un fin de obtener un beneficio o lucro. Como ejemplo podríamos señalar aquella situación en que uno de los vecinos colindantes destruye parte del cerco divisorio, a objeto de que su ganado acceda al predio vecino para alimentarse del abundante pasto del que el suyo

---

<sup>49</sup> Rozas Vial, Fernando. Los bienes. Primera edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica ConoSur. 1998. Pág 343.

<sup>50</sup> Rozas Vial, Fernando, Op.cit., pág. 343.

carece. El beneficio para él consistirá en el gasto que se evitara en alimento para el ganado.

Si la remoción se produjo por un caso fortuito se hará la reposición a expensas comunes. “Si uno o más hitos son removidos o destruidos intencionalmente por uno de los dueños de los predios vecinos o por un tercero, el perjudicado puede pedir que se reponga a expensas del que lo removió y que le indemnice los daños; sin perjuicio de las sanciones penales (arts. 843 del Código Civil y 462 del Código Penal). Además, el poseedor del predio en que fueron removidos los hitos tiene las acciones posesorias que correspondan”.<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> Rozas Vial, Fernando, Op.cit., pág. 342.

## Capítulo IV

### **DIFERENCIAS ENTRE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO RESPECTO DE LA ACCIÓN REIVINDICATORIA.**

#### **A. CUESTIONES GENERALES**

Nos encontramos en condiciones de establecer las diferencias entre la acción de demarcación y cerramiento y la acción de reivindicación. Para ello previamente nos abocaremos a recordar algunas nociones respecto a la acción reivindicatoria que nos resultan de interés para el desarrollo del tema en comento.

La acción reivindicatoria consagrada en el art. 889 del Código Civil, se nos presenta como “aquella que tiene el dueño de una cosa singular de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela”.

Desde el punto de vista que nos interesa aquí analizar, podemos señalar que para ejercitar la acción reivindicatoria debe tratarse de una cosa singular. Como señala el alumno Esteban Busch Montanares, “en el caso de los bienes muebles esto está dado por la forma del bien. Aquello es lo que limita al objeto. Más en el caso de los bienes inmuebles su individualización está dada por los linderos que señala la inscripción, y que se traducen materialmente en los mojones que deslindan los predios”.<sup>52</sup>

Es en este punto en donde puede presentarse conflicto entre la acción de deslindes y la reivindicatoria, pues- si recordamos que el objeto de la acción reivindicatoria es recuperar terreno poseído por otro y, que el objeto de la acción de demarcación y cerramiento no es otro que la delimitación de predios colindantes de distintos dueños, lo que a simple vista no presentaría dificultad, debido a, que en el papel sus roles son claros y absolutamente distintos- en la práctica suele confundirse su aplicación, e incluso en ocasiones, se utiliza una acción de demarcación para recuperar

---

<sup>52</sup> Busch Montanares, Esteban. Consideraciones sobre la acción de demarcación, año 2013, pág. 7.

terreno poseído por otro, debido a las ventajas y celeridad del procedimiento en que la acción de demarcación y cerramiento se tramita, en contra del largo procedimiento ordinario, en que se tramita la acción de dominio.

Según Busch Montanares, el conflicto se produce cuando el demandante alega que el lindero debe ir por una franja poseída por el demandado, o cuando se pretende modificar los límites existentes, pretendiendo el demandante una porción que posee actualmente el demandado<sup>53</sup>. Sobre el particular, la doctrina ha resuelto que para accionar de demarcación es necesario que la acción no envuelva una acción de dominio encubierta. Por tanto, cuando la pretensión del demandante cae en los supuestos descritos, debería accionar de reivindicación y no de demarcación.

Claro Solar, al referirse a la singularidad de la cosa, señala que cuando se acciona de demarcación, basando la pretensión en que la línea divisoria debe pasar por una franja que está en posesión del vecino, lo que se está solicitando es la delimitación-singularización- del objeto sobre el cual el dominio recae. Por tanto, mal haría el tribunal sentenciando que la acción de demarcación sería en tal caso improcedente, y que en su lugar debería intentarse la de reivindicación, pues, el actor no está reclamando como de su propiedad, una porción determinada de terreno. Y aunque de la delimitación se produzca una restitución de terreno, ésta será indeterminada. Además, con esto se estaría afirmando que se, podría intentar una acción reivindicatoria cuando la cosa es indeterminada.<sup>54</sup>

Coinciden ambas acciones en que provienen de una facultad derivada del dominio. Peñailillo señala que “no se está en presencia de un derecho real aparte (distinto de los enumerados en el art. 577). Aunque sí es posible estimar que existe una acción de demarcación, la que puede ser calificada de real, porque es indiferente contra el que sea

---

<sup>53</sup> Busch Montanares, Esteban, op.cit., pág.13.

<sup>54</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, De los Bienes, Tomo IX, Volumen IV, Imprenta Nascimento, Santiago de Chile, Año 1935, pág. 104.

titular al tiempo de interponerla; y tal acción real nace del derecho real de dominio (art. 577, inc. 2, parte final).<sup>55</sup>

## **B.CRITERIOS ORIENTADORES SENTADOS POR LA DOCTRINA.**

En este apartado se tratarán elementos que los juristas nacionales han distinguido en el ejercicio de una y otra acción. Así, podemos señalar que se distinguen en base a los siguientes criterios:

### **B.1. OBJETO QUE PERSIGUE UNA Y OTRA ACCIÓN.**

Como primera diferencia notoria, es posible afirmar que cada acción tiene un objeto específico, la demarcación tiene como único objeto la determinación de límites que separan un predio de otro y la fijación en terreno, de hitos o cercos con dicho fin, pero jamás será su objeto el recuperar terreno poseído por otro, que es el objeto de la acción reivindicatoria. Dicho sea de paso, recordemos que al intentar la reivindicatoria, lo que se debe demandar es la posesión de la cosa y no el dominio.

Como dice don Fernando Rozas Vial, “ambas acciones tienen objeto distintos. En la primera se trata de que se señalen los límites de los predios. En la segunda se trata de recuperar la posesión”<sup>56</sup>.

No obstante que en teoría es fácilmente distinguible cual es el campo de acción de una y otra, en la práctica se presentan conflictos para determinar cual deberá aplicarse al caso concreto. Esto se torna aún más complejo, si consideramos que en ciertos casos es perfectamente posible la incorporación de cuestiones de dominio a la demarcación, pues la recuperación de terrenos es un efecto de la fijación legal de los límites que separan los predios, siempre que no se los individualice, y que el objeto principal de la acción sea

---

<sup>55</sup> Peñailillo Arévalo, Daniel. Los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, Cuarta Edición, Santiago de Chile, año 2011, pág. 219.

<sup>56</sup> Rozas Vial, Fernando. Los bienes. Primera edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica ConoSur. 1998. Pág 340.

fijarlos con las restituciones consecuentes, pero inciertas en su cantidad y cabida. Un fallo señala que: “el actor, si hace valer su derecho de dominio sobre una determinada porción de terreno, no deja de ejercitar la acción de demarcación por invocar, como antecedente de hecho, la circunstancia de que el demandado, al trazar por sí y ante sí la línea de separación, habría dejado comprendida una extensión de terreno que sobrepasa a la superficie que le correspondería de acuerdo a los títulos de dominio”<sup>57</sup>

Por tanto, podemos concluir de lo dicho, que para estar en presencia de la acción de deslindes es fundamental que no haya en la demanda, individualización de terrenos. En este sentido, Fernando Rozas Vial sostiene que “si se pide que se restituya, en forma indeterminada los terrenos que estén dentro de los linderos del predio que se pretende demarcar, hay acción de demarcación.”<sup>58</sup>

A mayor abundamiento, la Corte Suprema ha señalado en este sentido que “Es posible también afirmar que si lo solicitado es la restitución en forma indeterminada de terrenos que están dentro de los linderos del predio que se pretende demarcar, la acción propia es la de demarcación. Si, en cambio, lo requerido es la posesión de terrenos determinados que otro tiene en su poder y que están dentro de los linderos del que los pide, se trata entonces de una acción reivindicatoria.”<sup>59</sup>

Por otra parte, si existe discrepancia en torno al sitio o ubicación por donde debe ir la línea divisoria pero no hay disputa respecto a la naturaleza o extensión de los predios, la acción que compete es la de demarcación.

Don Luis Claro Solar, en torno a los conflictos que se pueden suscitar en cuanto al objeto de la acción deducida, ha dicho, que no siempre será de fácil distinción y por ende habrá dificultades mayores o menores, según sea el caso, para dilucidar cuál es la que correctamente procede aplicar. Así distingue tres situaciones:

---

<sup>57</sup> C. Suprema, Primera Sala. 3 abril 2008, Rol 206-2008.

<sup>58</sup> Rozas Vial, Fernando. Op. Cit., pág. 340.

<sup>59</sup> C. Suprema, Primera Sala, 13 de agosto de 2013, Rol 6826-2012.

### Primero:

No existe discusión en cuanto a la procedencia de la acción de demarcación frente a la reivindicatoria, sí el objeto de la acción es la fijación en terreno de hitos y los límites no se discuten por las partes, pero negándose el demandado a establecerlos en terreno. En tal caso Claro solar señala que la confusión es absolutamente imposible.<sup>60</sup>

### Segundo:

Cuando para ambos colindantes los límites entre sus propiedades son inciertos, la acción que procede es la de demarcación que tendrá por objeto su fijación por el juez, mediante los hitos que ordene construir. En este caso, la acción que corresponde es la de demarcación, siempre que ninguna de las partes pretenda de forma precisa, la propiedad de una parcela de terreno ocupada por el otro<sup>61</sup>.

### Tercero:

La situación de mayor dificultad, dice relación con el caso en que cada litigante reclama un trazado distinto para la línea de separación de los predios colindantes, planteándose el conflicto en la determinación de los límites. Claro Solar señala que en este caso, lo normal es que el demandante se queje de internaciones de su vecino, cometidas su predio y que pretenda una restitución de terreno que supone usurpado, haciendo colocar los mojones en la parte del predio actualmente poseído por su vecino. Este último, al contrario, pide el mantenimiento de su posesión y pretende que los mojones respeten el estado aparente de las propiedades”. En este caso, Claro Solar, se interroga: ¿No habría, en realidad, una reivindicación de la parcela de terreno comprendida entre las dos líneas que las partes, respectivamente, piden se fije como límite de los predios contiguos? Su respuesta es que no, porque lo que el demandante pide es que los mojones sean colocados en la línea de separación de los predios que a su

---

<sup>60</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nacimiento, 1935, Tomo VIII, De los Bienes, pág. 104.

<sup>61</sup> Claro Solar, Luis. op. Cit., pág.104.

juicio es la correcta. No reclama como de su propiedad una porción determinada de terreno; aun cuando pueda resultar de la demarcación, una restitución de terreno. Pero es una parte indeterminada, desconocida aún y que tal vez no exista. Cuando los hechos acreditados en la instancia, o la comparación de los títulos acompañados en ella por las partes, prueban que el demandado posee una superficie más grande que la que expresa su título, deberá restituir el exceso sin dejar por eso de ser una simple demarcación.

En la acción reivindicatoria, en cambio, el demandante tiene que probar que el exceso de superficie le pertenece, aun cuando el demandado sostenga haberlo adquirido por prescripción u otro título. Por consiguiente, si las partes están en desacuerdo sobre la cabida de sus predios, o si una de ellas sostiene haber adquirido la propiedad del suplemento de cabida que presenta su predio, se trata entonces de una verdadera acción reivindicatoria, aunque se haya disfrazado con una petición de demarcación, pues es el derecho de propiedad sobre una parcela determinada el que se encontraría comprometido en el proceso."<sup>62</sup>

## **B.2. DIFERENCIAS EN CUANTO A LO DISCUTIDO.**

Otro aspecto destacable es que en la acción de demarcación y cerramiento no se discute el dominio el cual se da por supuesto. En cambio en el campo de la acción reivindicatoria la discusión se centra justamente en el dominio y en la exclusión de uno de los dos sujetos litigantes que poseen como dueños.

## **B.3. ROL DE LOS LITIGANTES.**

Como ya lo habíamos mencionado, en la acción de deslindes tanto el demandante como el demandado desempeñan un doble rol de sujeto activo y pasivo, pues la

---

<sup>62</sup> Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nacimiento, 1935, Tomo VIII, De los Bienes, pág. 105.

pretensión intentada por uno de ellos repercute en un beneficio mutuo, toda vez que se delimitara con exactitud la extensión del dominio de cada uno sobre su predio, contribuyendo así a la conservación de los mismos. Por lo demás las costas de las actuaciones que se deben realizar, como peritajes y fijación en terreno de los hitos serán a expensas comunes. En un juicio de reivindicación, en cambio existe claramente una contraposición de intereses, siendo el juez quien en base a lo argumentado y ofrecido por las partes, declarará vencedor a uno respecto de otro, pero en ningún caso ocuparan las partes el rol inverso como ocurre en el juicio de deslindes ya que la pretensión de uno no será la misma del otro.

#### **B.4. EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DEL OBJETO.**

La restitución de una cosa que se solicita en la acción reivindicatoria, ha de ser siempre cierta y perfectamente determinada, carácter que la distingue en esencia de la acción de demarcación. Por tanto cuando el dueño de un predio sostiene que el vecino, sobrepasando los límites de su fundo, se ha internado en el suyo y usurpado una porción de él, tendrá la acción reivindicatoria porque en ese caso no se discute respecto de la línea que separa ambos predios. "En la reivindicación se pretende tener derecho a una determinada extensión de terreno; en la acción de demarcación no se pretende una extensión de terreno definida, sino que se arguye que los límites resultantes del título o de la posesión son otros que los que afirma la parte contraria"<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup>Alessandri, Arturo. Somarriva, Manuel. Vodanovic, Antonio., Tratado De Los Derechos Reales, Tomo II, 5ª Edición, Editorial Jurídica de Chile, año 2009, pág. 196.

## **B.5. PRECEDENCIA DE LA ACCIÓN DEMARCATORIA FRENTE A LA ACCIÓN REIVINDICATORIA EN CIERTOS CASOS.**

Para poder intentar una acción reivindicatoria, es necesario, que las propiedades se encuentren deslindadas, para que la posesión y el dominio que se controvierten, revistan el carácter de singularidad y precisión que permitan acoger la acción. En caso contrario será necesario entablar antes una acción demarcatoria, que permita establecer en forma cierta y determinada, cual es el objeto disputado.

## **C.CRITERIOS ORIENTADORES DE LA JURISPRUDENCIA**

En esta parte de nuestro trabajo, se expondrán algunas opiniones de interés para el desarrollo de esta investigación, contenidas en fallos de los tribunales superiores de justicia, en los que se observa criterios que estos han aplicado, para distinguir la procedencia de una u otra acción.

### **C.1. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN CUANDO EXISTEN CERCOS DIVISORIOS.**

La Corte Suprema ha fallado lo siguiente: “El haber invocado una acción tendiente a obtener la demarcación y cerramiento, cuyo objetivo es fijar los límites que lo separan del o los predios colindantes, en circunstancias que el cerco existe como en autos, en forma de cerco o valla alambrada, no permite llegar a otra conclusión que no sea que la acción intentada carece de objeto, correspondiendo a una acción diversa la pretensión de desplazar ese deslinde con arreglo a los títulos de los que las partes se sirvan.”<sup>64</sup>

En el mismo sentido otra sentencia nos señala: “Sobre el particular, la jurisprudencia ha establecido en forma uniforme que las acciones de demarcación y cerramiento jamás pueden tener como finalidad la alteración de deslindes, ni cerrar los

---

<sup>64</sup> C. Suprema, Primera Sala, 3 de abril de 2008, Rol 206-2008.

que ya están cerrados, esté o no conforme con sus títulos. La demanda debe ser rechazada, pues por esta vía no se puede privar de la posesión de una importante superficie de terreno, respecto de quien se comporta sobre él mismo con ánimo de señor y dueño.”<sup>65</sup>

## **C.2. CASO EN QUE LA EXISTENCIA DE UN CIERRO DIVISORIO NO OBSTA A LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN.**

Se estará ejercitando correctamente la acción cuando el actor, no teniendo el propósito de hacer valer el derecho de ser propietario de una porción de terreno determinado- alude únicamente, como antecedente de hecho, a la circunstancia de que, al trazar por sí y ante sí la institución demandada, no sólo la línea de separación entre predios colindantes, sino el acto complementario de cerramiento, habría dejado comprendida dentro de dicho cerramiento una extensión de terreno que sobrepasa a la superficie que, en su concepto, debería corresponderle de acuerdo con sus títulos de dominio.<sup>66</sup>

## **C.3. OBJETO DE LA ACCIÓN DE DESLINDES.**

En una sentencia de la Corte Suprema, relacionada con el objeto de las acciones de demarcación y cerramiento se ha dicho: “que la acción de demarcación tiene por objeto fijar los límites o la línea de separación de dos predios colindantes de distinto dueño, y señalarla por medio de signos materiales, según el artículo 842 del Código Civil, comprende un aspecto jurídico cual es establecer la línea de separación entre los dos predios, y un aspecto material que consiste en fijar hitos u otros signos materiales sobre la línea de demarcación. Agregando que el cerramiento “es la facultad de todo propietario de

---

<sup>65</sup> C. de Apelaciones de Rancagua, 31 de octubre de 2006, Rol 713-2006.

<sup>66</sup> Figueroa Yáñez, Gonzalo. Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilena del Código Civil, Volumen VIII, Pág. 285.

cerrar y cercar su predio, y de hacer que contribuyan a esta operación los dueños de los predios colindantes, conforme los artículos 844 y 846 del Código Civil. La demarcación tiene cabida, en lo referido a la situación que se analiza, cuando los dueños no están de acuerdo acerca de la línea divisoria o dicha línea es para ellos incierta y exige una interpretación de los títulos”.<sup>67</sup>

En este mismo sentido otra sentencia en su considerando séptimo dispone: “Que en relación, ahora, a la distinción existente entre la acción de demarcación y la de reivindicación, debe precisarse que ambas tienen objetos distintos ya que la primera busca que se señalen los límites de dos predios colindantes, en tanto que la segunda se interpone para recuperar un terreno cuyo dominio pretende el demandante y que está en posesión del demandado.”<sup>68</sup>

#### **C.4. EN CUANTO A LA PRETENSIÓN.**

En relación a éste punto, una sentencia ha señalado: “De este modo es posible afirmar, que si lo solicitado es la restitución en forma indeterminada de terrenos que están dentro de los linderos del predio que se pretende demarcar, la acción propia es la de demarcación. Si, en cambio, lo requerido es la posesión de terrenos determinados que otro tiene en su poder y que están dentro de los linderos del que los pide, se trata entonces de una acción reivindicatoria. En la reivindicación se pretende tener derecho a una determinada extensión de terreno; en la acción de demarcación no se pretende una extensión de terreno definida, sino que se arguye que los límites resultantes del título o de la posesión son otros que los que afirma la parte contraria.”<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> C. de Apelaciones de Concepción, 9 de septiembre de 2005, Rol 2414-2005.

<sup>68</sup> C. Suprema, Primera Sala, Casación de fondo, Rol 7085-2012.

<sup>69</sup> Op. Cit. Rol 7085-2012,

#### **C.5. DESNATURALIZACIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN POR INCORPORAR CUESTIONES DE DOMINIO.**

La jurisprudencia sobre la materia ha establecido que "no se desnaturaliza la acción de demarcación incorporando en ella cuestiones de dominio, pues recuperar terrenos -como consecuencia de la fijación justa y legal de los límites que separan a los predios colindantes- es uno de sus fines, siempre que no se los individualice y que su objeto principal sea la fijación de la línea divisoria, con las restituciones consiguientes, pero inciertas en su cantidad y destino".<sup>70</sup>

#### **C.6. DELIMITACIÓN DE LA ACCIÓN DE DEMARCACIÓN Y CERRAMIENTO FRENTE A LA REIVINDICATORIA CONFORME A LA TEORÍA DE LA POSESIÓN INSCRITA.**

Analizando un fallo de la C. Suprema en que se rechaza una acción de demarcación y cerramiento en un caso en que esta procede: si se discute la posesión material de predios colindantes y nada se señala respecto de superposición de títulos inscritos. Se señala que los sentenciadores incurren en error, toda vez que, olvidaron que de acuerdo a la teoría de la posesión inscrita, ante un conflicto relativo a la tenencia material de parte de un predio (posesión no inscrita), lo que procede es la acción de demarcación y cerramiento y no una reivindicatoria, pues, para que esta tenga lugar debe existir yuxtaposición de títulos inscritos, situación que en el caso sub lite, no ocurre, pues, la demandada no aparece amparada por un título de dominio inscrito y reconoce ser sólo mera tenedora del predio. Recordemos, que en virtud de esta teoría, la inscripción del título en el Registro de Propiedad del CBR, se separa la tenencia material de la posesión. El corpus y animus serán irrelevantes pues para llegar a tener la posesión se requerirá de la inscripción conservativa. En este sentido el ocupante de una porción de terreno nunca

---

<sup>70</sup> C. Suprema, Primera Sala, 13 de agosto 2013, Rol 6826-2012.

llegara a tener posesión, pues para ello, requerirá de inscripción. De esta manera, solo procederá acción reivindicatoria cuando existe un conflicto en los títulos inscritos. Este, es un elemento que debe tenerse en cuenta para ejercer una acción de demarcación, ya que, la reivindicatoria solo será procedente por discrepancia en los títulos inscritos.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup>Barcia Lehmann, Rodrigo, "Acción de demarcación y cerramiento con relación a la acción reivindicatoria". C. Suprema, casación en el fondo, 31 de enero 2013, Rol 1409-2012.

## CONCLUSIÓN.

El desarrollo de la presente investigación nos permitió comprobar:

- A. Que el tratamiento de la acción de demarcación y cerramiento dentro del título de las servidumbres legales, corresponde solo a una reminiscencia histórica, corroborándose que en realidad, se trata esta acción, de una limitación del dominio cuya regulación jurídica difiere de la existente para las servidumbres.
- B. Que la acción de demarcación y cerramiento no tiene naturaleza jurídica de una servidumbre por las razones esbozadas en el punto anterior. No obstante, nuestra legislación nacional, la trata dentro de las servidumbres legales.
- C. Que es de suma frecuencia vernos enfrentados a conflictos entre la acción de demarcación y cerramiento respecto de la acción reivindicatoria.
- D. Que en los hechos, las causas que provocan tal confusión se deben a errores en cuanto al entendimiento de los supuestos que la hacen procedente en cada caso.
- E. Que el objeto perseguido por la acción de demarcación y cerramiento difiere del perseguido por la acción reivindicatoria.
- F. Que de acuerdo al artículo 842 c.c. el objeto de la acción de demarcación y cerramiento consiste en dilucidar una cuestión de hecho consistente en fijar la línea divisoria entre dos predios cuando estos no se encuentran delimitados o cuando existiendo el deslinde este debe ir por un lugar diferente del que aparece, pero, de ningún modo se discute dominio.
- G. Que el objeto perseguido por la acción reivindicatoria difiere absolutamente del perseguido por la acción de demarcación y cerramiento. En la acción de reivindicación se busca recuperar la posesión de una cosa singular y determinada poseída por otro. La demarcación tiene como único objeto la determinación de

límites que separan un predio de otro y la fijación en terreno, de hitos o cercos con dicho fin.

- H. Que los criterios de aplicación de la acción de demarcación y cerramiento son uniformes tanto en doctrina como en jurisprudencia, estableciéndose con claridad a que casos corresponde la demarcación y en qué casos procede reivindicación.

## **BIBLIOGRAFÍA.**

### **LIBROS.**

- Alessandri Rodríguez, Arturo, Somarriva Undurraga, Manuel. Vodanovic, Antonio. Tratado de los derechos Reales, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 5ta Edición, año 2009.
- Barcia Lehmann, Rodrigo. Lecciones de Derecho Civil Chileno, Tomo IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, año 2010.
- Claro Solar, Luis. Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado. Santiago de Chile, reimp., Imprenta Nacimiento, 1935, Tomo IX De los Bienes.
- Peñailillo Arévalo, Daniel. Los Bienes, La propiedad y otros derechos reales, Versión Estudiante, 4ª edición, reimp., Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile. 2011.
- Rozas Vial, Fernando. Los bienes. Primera edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica ConoSur. 1998.
- San Martín Devoto, Diego. Las Servidumbres, Editorial Jurídica Cono Sur Ltda., Santiago de Chile, 1998.
- Figueroa Yáñez, Gonzalo Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, Tomo III, Tercera Edición Actualizada. Editorial Jurídica de Chile, Año 1996.
- Biondi, Biondo. Las Servidumbres. Segunda edición, Editorial Comares, S.L., año 2002.

### **REVISTAS.**

- Lathrop Gómez, Fabiola, Revista de Derecho Escuela de Postgrado. Diferencias entre la acción de demarcación y la acción de reivindicación. N° 1, Dic. 2011, pp. 257 – 261.

- Lathrop Gómez, Fabiola, Revista Ius et Praxis, año 17, N°2, 2011, “Procedencia de la acción meramente declarativa del dominio en el derecho chileno.”
- Buis J, Emiliano. “Una influencia griega en el derecho romano antiguo. Proyecciones intertextuales de una ley soloniana en la actio finium regundorum”, año 2004.

## **SENTENCIAS.**

### **CORTE SUPREMA.**

- Corte Suprema, Casación de Fondo, Primera Sala, Rol 1762-2009
- Corte Suprema, 3 abril 2008, Rol 206-2008, Primera Sala.
- Corte Suprema, Primera Sala, 13 de agosto de 2013, Rol 6826-2012.
- Corte Suprema, Primera Sala, Casación de fondo, Rol 7085, año 2012.

### **CORTE DE APELACIONES.**

- Corte de Apelaciones de Rancagua, 31 de octubre de 2006, Rol 713-2006.
- Corte de Apelaciones de Concepción, 9 de septiembre de 2005, autos Rol 2414-2005.