

SENTENCIA DE REEMPLAZO

Santiago, cinco de junio de dos mil veintitrés.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

VISTO:

Se reproduce la sentencia apelada, salvo el párrafo segundo del considerando noveno, así como los motivos décimo a vigésimo sexto, que se eliminan.

Asimismo, se reproducen los considerandos quinto al décimo, del fallo de casación.

Y SE TIENE ADEMÁS PRESENTE:

1.- Que, los demandados opusieron como primera excepción a la acción principal, la de prescripción de la acción de petición de herencia, conforme el artículo 1269 del Código Civil, por cuanto han transcurrido más de 10 años desde el 3 de noviembre de 2000, fecha en que se otorgó la posesión efectiva de la herencia del causante, a la fecha de la notificación de la presente acción, verificada el 25 de marzo de 2015. Agregaron que la posesión efectiva y la especial de herencia, se inscribieron en el registro de propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Ovalle, correspondiente al año 2001, efectuando luego la partición de la herencia, por medio de escritura pública de 12 de marzo de 2004, inscribiéndose ella en el registro correspondiente.

A consecuencia de lo indicado, señalan los demandados, los derechos de los demandantes se encuentran extinguidos por prescripción, derechos que ahora les corresponden por prescripción adquisitiva extraordinaria, como se demandó reconvenzionalmente, indicando que ha transcurrido el plazo de 10 años necesario para ello, ya sea que se cuente el plazo desde el auto de posesión efectiva o desde la partición de la herencia, como se indicó en el párrafo anterior.

2.- Que, **en cuanto a la prescripción**, es necesario tener presente los siguientes antecedentes.

a.- El citado artículo 1269, luego de referirse al “derecho de petición de herencia” alude a su “expiración,” lo que evoca una prescripción liberatoria. Sin embargo, doctrina y jurisprudencia generalizadamente han entendido que se trata de una prescripción adquisitiva (con base en el artículo 2517 del Código Civil). Al igual que la protectora del dominio, se estima que la acción protectora



del derecho de herencia no se extingue por el transcurso del tiempo; se extingue como consecuencia de haber adquirido otro el derecho, en el caso por la prescripción adquisitiva.

b.- Conforme al artículo 1269 del Código Civil el plazo requerido es de diez años, salvo la situación del artículo 704 del mismo Código, en que bastan cinco años. Es aplicable la de cinco años si se tiene como justo título la posesión efectiva, y el plazo se ha de contar desde el día de esa resolución.

c.- Como ya se expresara, las acciones de reclamación de paternidad, invocadas por los demandantes, tramitadas en los procesos Rol C-570-2009 y C-572-2009, del Tribunal de Familia de Ovalle, fueron notificadas a los demandados, los mismos del actual proceso, a partir del 29 de abril de 2009; tal acción, en tanto antecedente vinculado a la que motiva la presente causa, tiene la aptitud de interrumpir la prescripción adquisitiva alegada por los demandados en su acción reconvencional.

Al efecto resulta necesario precisar que la expresión “todo recurso” contenida en el artículo 2503 del Código Civil, tiene un alcance amplio, referido a cualquier gestión que se haga por el titular del derecho ante los tribunales a fin de poder gozarlo, sea accionando directamente contra quien se lo niega o perturba o impetrando ante ellos el medio para ejercitar su acción. (*Rol Corte Suprema N° 44.507-2017, considerando octavo*).

3.- Que, en cuanto al **cómputo del plazo de prescripción adquisitiva**, es necesario precisar que a partir de una interpretación armónica de lo dispuesto en los artículos 704, 1269 y 2512 del Código Civil, es posible afirmar sin lugar a dudas que el derecho real de herencia también puede ser adquirido por prescripción. Como en toda prescripción adquisitiva, a más de otros requisitos, es necesario el transcurso de un lapso de tiempo fijado en la ley y la posesión de aquel que pretende invocarla.

Por una parte, y como lo sostuvieron los demandados, el auto de posesión efectiva de la herencia les otorga la calidad de herederos putativos –en aquella parte de la herencia que correspondería a los demandantes-, y en tal caso, conforme el artículo 704 del Código Civil, tendrían justo título, lo que los habilitaría, a adquirir en el plazo de 5 años conforme el artículo 1269 del mismo Código,

A pesar de lo indicado, resulta indispensable que los demandados tengan buena fe en su actuar, circunstancia que podría manifestarse, por ejemplo, en la



ignorancia de la existencia de otros herederos. Al efecto se ha indicado que "... no debe olvidarse que para que opere la prescripción adquisitiva ordinaria no basta con el justo título, sino que es necesaria la buena fe del prescribiente (artículo 702). Este tipo de prescripción supone que el falso heredero es un poseedor regular, ya que es ésta la única clase de posesión que da lugar a la prescripción adquisitiva ordinaria (artículo 2507). En consecuencia, al falso heredero no le bastará con exhibir ante el actor la posesión efectiva sabiendo que existían otros herederos de mejor o igual derecho, su posesión no es regular, aun cuando tenga el justo título, y no podrá adquirir por prescripción ordinaria de cinco años". (*Elorriaga de Bonis, Fabián. Derecho Sucesorio. (Santiago: Abeledo Perrot: Legal Publishing, 2010), página 525*).

De los antecedentes acompañados en la causa se observa que los demandados tenían conocimiento de la existencia de los demandantes y de los derechos que reclamaban, cuestión que se advierte circunstanciadamente en los fallos dados en la causas Rol C-570-2009 y Rol C-572-2009 del Tribunal de Familia de Ovalle, los que no sólo refieren los antecedentes emanados de la prueba biológica desarrollada por el Servicio Médico Legal, sino a las testimoniales que en detalle consignan la vinculación de los actores con el causante, la participación en su vida y los actos positivos que daban cuenta de aquella relación. Todo ello se ve también refrendado con las declaraciones testimoniales rendidas en esta causa, y que se detallan en el considerando segundo del fallo de primera grado que se revisa.

4.- Que, con lo relacionado, se constata que los actores son titulares de la acción de petición de herencia que han interpuesto y cumplen con las exigencias establecidas en la ley para su ejercicio, por lo que ha de ser acogida.

Por estas consideraciones y con lo dispuesto, además, en los artículos 160 y 186 del Código de Procedimiento Civil, se **revoca** la sentencia apelada, de quince de abril de dos mil veinte, y en su lugar se declara que se **acoge** la demanda deducida a fojas 4 y siguientes, reconociéndose a los actores la calidad de herederos de don Nicanor del Rosario Rojas Rojas, debiendo los demandados restituirle, en la porción de que son titulares en la herencia conforme a la ley, los bienes hereditarios, incluyéndose los frutos y aumentos que respectivamente hayan producido y experimentado.

El Conservador de Bienes Raíces respectivo deberá tomar nota de la presente sentencia, al margen de la inscripción de posesión efectiva de fojas 1845



vuelta, número 2305 del registro de propiedad correspondiente al año 2001, y de la de especial de herencia de fojas 193 vuelta, número 272 del registro de propiedad de ese mismo año.

Igualmente, se tomará nota al margen de la escritura pública de fecha 12 de marzo de 2004, suscrita ante don Oscar Fernández Mora, repertorio número 574 sobre partición de la herencia de don Nicanor del Rosario Rojas Rojas.

En caso de enajenación de todo o parte de los bienes hereditarios a que tengan derechos los demandados, los actores quedarán indemnes conforme el artículo 1268 del Código Civil.

Y se rechaza, en consecuencia, la demanda reconvenzional enderezada por los demandados.

Se condena en costas a los demandados.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. María Soledad Melo L.

Rol N°. 11.282-2021

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros, Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Angélica Repetto G., Sr. Leopoldo Llanos S. y Sra. María Soledad Melo L.

No firman los Ministros Sr. Prado y Sra. Melo, no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal el primero y con permiso la segunda.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a cinco de junio de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

