

Santiago, siete de noviembre de dos mil veintidós.

VISTO:

En este procedimiento sumario sobre restitución y reconocimiento de servidumbres tramitado bajo el Rol C-35137-2017 del Vigésimo Séptimo Juzgado Civil de Santiago, caratulado “Castillo Valladares Carlos con Díaz Núñez Bernarda y otros”, por sentencia de tres de mayo de dos mil diecinueve se rechazó la demanda.

La actora impugnó el fallo mediante recurso de apelación y en su dictamen de dos de septiembre de dos mil veintiuno, la Corte de Apelaciones de esta ciudad lo confirmó.

En contra de este pronunciamiento, la misma parte deduce recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que previo al estudio del recurso interpuesto y conforme lo previene el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil, corresponde analizar si de los antecedentes de autos se manifiestan vicios en la sentencia que den lugar a la casación en la forma. Al conocer, entre otros, el recurso de casación, la señalada norma autoriza a los tribunales para invalidar de oficio las sentencias, debiendo oír sobre este punto a los abogados que concurran a alegar en la vista de la causa. Pero si, como sucede en la especie, los defectos formales invalidantes sólo han sido detectados después de completarse el trámite de la vista, nada obsta a que se pueda evaluar esos vicios con prescindencia de tales alegatos, en la medida que aquéllos revistan la suficiente entidad como para justificar la anulación del veredicto en que inciden, presupuesto cuya concurrencia quedará en evidencia con el examen que será consignado a continuación.

SEGUNDO: Que, en lo que estrictamente incumbe a lo que se decidirá, ha de señalarse que el conflicto de autos está referido, en lo sustancial, al reconocimiento de la existencia y la restitución del ejercicio de servidumbres de tránsito y de acueducto sobre las parcelas 74 y 75, en favor de las restantes parcelas en que se ha dividido el Fundo El Noviciado de Santiago de don Luis Azócar Álvarez.



Asevera la actora que la Asociación de Canalistas del Regadío Mecánico “El Noviciado”, se constituyó por escritura pública de fecha 19 de julio de 1961, que es una de las dos que existen en el área y que corresponden a las organizaciones creadas para la utilización ordenada de las aguas provenientes del Río Maipo a que tienen derecho, a la que les llega a través del Canal de Maipo o San Carlos, que para su conducción hasta El Noviciado descarga parte de sus aguas en el Río Mapocho, río del cual se desprende el Canal La Punta, que lleva aguas para uso agrícola hacia el sector Poniente de Santiago, en particular a la zona denominada El Noviciado, en la Comuna de Pudahuel.

Agrega que mediante el Marco N° 12 del Canal La Punta, se derivaron derechos de aprovechamiento de aguas para regar las parcelas que resultaron de la subdivisión del predio ex -Fundo Noviciado, parcelación efectuada por la Caja de Colonización Agrícola en la primera mitad del siglo pasado. El conjunto de dichas parcelas se constituyó en la denominada “Colonia Juan Antonio Ríos”, creada en la entonces Comuna de Barrancas, hoy Pudahuel. Añade que este organismo, para la explotación ordenada de las parcelas de la Colonia, promovió la creación de la “Asociación de Canalistas de la Colonia Juan Antonio Ríos” en el año 1958, organización de usuarios de aguas en plena vigencia hasta hoy.

Continúa su relato señalando que al quedar algunas de las parcelas sin agua, en razón de estar a mayor altura que el nivel del agua que llegaba gravitacionalmente a la zona, para dotarles de dicho suministro, el Ministerio de Obras Públicas a través de la Dirección de Riego, procedió a desarrollar y construir un proyecto de riego a fin de llevar el agua a una zona de acopio, un estanque, y desde allí mediante un sistema de bombeo mecánico que sirve a dos sectores, levantar el agua para llegar a los predios situados a mayor altura mediante un sistema de distribución a base de compuertas que permite, finalmente, repartir esa agua a sus beneficiarios. Expone que por tratarse de un riego mecánico y, por tener obras especiales y costos de funcionamiento diferentes, debieron organizarse en una nueva Asociación de Canalistas, que se denominó “Asociación de Canalistas de Regadío Mecánico El Noviciado”, cuyo objetivo fue administrar y conservar



las obras, y repartir el agua, permitiendo regar 35 parcelas desde 1965 hasta la fecha.

Sostiene que La Caja de Colonización Agrícola, para prever las necesidades comunes futuras de la Colonia cuando procedió a entregar los títulos de venta de las parcelas resultantes de la división del predio original a sus destinatarios, en cada una de las respectivas escrituras dispuso la constitución expresa, a perpetuidad, de servidumbres en cada parcela, a favor de todos los demás predios integrantes de la Colonia, indicando: a) Sexto: “El comprador, sin perjuicio de las demás obligaciones establecidas en la ley 5604 de fecha 15 de febrero de 1935 y su reglamento de aplicación, queda sujeto en especial a las siguientes: B) A entregar los terrenos que sean necesarios para la construcción de las obras de caminos, regadío y desagüe de Colonia, estableciéndose sobre esos terrenos la servidumbre respectiva a favor de las demás parcelas, sin indemnización alguna”. b) Noveno: “El comprador constituye desde luego, servidumbre gratuita de acueducto y tránsito a favor de las demás parcelas de la colonia, para el paso de los canales, caminos y desagües que la Caja determine abrir o establecer”.

Señala que el año 1983, el Fisco de Chile, transfirió las obras en dominio conjuntamente con los terrenos en que ellas se encontraban construidas a la Asociación de Canalistas de Regadío Mecánico El Noviciado. La transferencia incluyó el campamento, las bombas de elevación, la instalación eléctrica, y el sistema de canales, así como los medios accesorios para su uso y ejercicio, lo que incluyó las respectivas servidumbres, utilizadas hasta la fecha.

Precisa que los predios dominantes son todos los que conforman la Colonia Juan Antonio Ríos, y especialmente los 35 predios que usan el Sistema de Regadío Mecánico, desde Parcela 31 a 65, constituidos todos en la demandante Asociación de Canalistas de Regadío Mecánico El Noviciado y que los demandados Madal Díaz Zarricueta, Madal Díaz Núñez y Bernarda Díaz Núñez, han manifestado permanentemente que procederían a bloquear el camino que cruza esos predios por ser los dueños actuales de las Parcelas 74 y 75 de la Colonia Juan Antonio Ríos -ambas vecinas al Lote Tranque y a la Sala de Máquinas, y sus obras anexas- dicho camino es



de tránsito, constituido por una huella menor que siempre estuvo abierta y en uso, y que constituye para los demandantes el único acceso a sus obras; igualmente han expresado ser los dueños del canal comunero derivado del Tranque denominado Ramal El Maitén, que riega desde Parcela 28 hasta la 22 y desconocen la constitución de las servidumbres efectuadas en la venta original de los predios y justifican su actitud, declarando que ellos consideran que se trata de usos aceptados solamente por mera voluntad y tolerancia de su parte.

Relata que los demandados han cerrado totalmente su predio, instalando en el acceso puertas cerradas con cadena y candados e impiden absolutamente el paso hacia las instalaciones de los demandantes, por un camino que, siendo el único acceso, fue utilizado para ello desde la construcción de las obras, para personas y vehículos menores, lo que se ha sustentado siempre en la servidumbre que grava las propiedades de los demandados, y nunca fue discutido ni por los propietarios originales ni sus sucesores, sino hasta ahora, pese a que la constancia formal de las respectivas servidumbres consta de la escritura pública de adquisición original efectuada respecto de la Parcela N° 75 por don Froilán Núñez Aguirre, de fecha 8 de Marzo de 1949 y respecto de la Parcela N° 74 por el mismo señor Froilán Núñez Aguirre, de fecha 8 de Marzo de 1949, ambas suscritas ante el Notario don Luis Azocar Álvarez.

La demandada enfrentó la pretensión instando por su íntegro rechazo, aseverando, en lo fundamental, que es improcedente pedir la restitución de una servidumbre que nunca ha existido y lo que la demandante llama “la huella” es el acceso de sus representantes a su vivienda, el cual existe desde hace más de 20 años, el que ahora tiene portón eléctrico. Agrega que el acceso natural que tienen los demandantes y que seguramente constituye una servidumbre es la denominada “vuelta o camino del cura”, la cual permite una entrada directa a la obra, por lo que no es efectivo que la parcela 75 sea la única entrada a la sala de máquinas y la inexistencia de la servidumbre invocada es tan evidente que desde hace muchos años los trabajadores, vehículos y demás elementos de trabajo de la sala de máquinas ingresan por Peralillo y antes lo hacían por la parcela 31



cuyo paso ha estado siempre disponible para los canalistas y trabajadores que limpian el canal.

Finaliza señalando que, revisados los títulos de dominio desde el año 1939, fecha en que la Caja de Colonización Agrícola compró el fundo El Noviciado hasta el año 2007, no se encuentra ninguna inscripción de dominio que valide la existencia de un presunto camino, menos una servidumbre que tenga dirección Sur-Norte y que una el camino público Luis Cruz Martínez con el denominado Lote 3 de la propiedad de la Asociación de Canalistas El Noviciado, ni por expropiación, ni por declaración de utilidad pública, ni por regularización de bienes nacionales, ni menos por donación o compraventa.

TERCERO: Que, el legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a que deben sujetarse las sentencias definitivas de primera o única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales, las que además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, conforme a lo prescrito en los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran -en lo que atañe al presente recurso- en su numeral 4, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.

CUARTO: Que esta Corte, dando cumplimiento a lo dispuesto por la Ley N° 3.390, de 15 de julio de 1918, en su artículo 5 transitorio que dispuso: La Corte Suprema establecerá, por medio de un auto acordado, la forma en que deben ser redactadas las sentencias definitivas para dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 170 y 785 del Código de Procedimiento Civil, dictó un Auto Acordado de fecha 30 de septiembre de 1920, expresando que las sentencias definitivas de primera o de única instancia y las que revoquen o modifiquen las de otros tribunales, contendrán: ... "5° Las consideraciones de hecho que sirvan de fundamento al fallo. Se establecerán con precisión los hechos sobre que versa la cuestión que deba fallarse, con distinción de los que hayan sido aceptados o reconocidos por las partes y de aquéllos respecto de los cuales haya versado la discusión; 6° En seguida, si no hubiere discusión acerca de la procedencia



legal de la prueba, los hechos que se encuentren justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirvan para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales; 7° Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba producida, la exposición de los fundamentos que deben servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta en los párrafos precedentes para los fines consiguientes; 8° Establecidos los hechos, las consideraciones de derecho aplicables al caso; 9° La enunciación de las leyes o en su defecto de los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo; 10° Tanto respecto de las consideraciones de hecho como las de derecho, el tribunal observará al consignarlas el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera, y, al efecto, se observará, en cuanto pueda ser aplicable a tribunales unipersonales, lo dispuesto en el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil", actual artículo 83 del Código Orgánico de Tribunales.

QUINTO: Que las consideraciones de hecho exigen, en consecuencia, asentar con exactitud los hechos que sirven de apoyo a las peticiones formuladas por los litigantes, orientadas a la decisión del asunto controvertido, sobre la base de los medios de justificación aportados al proceso.

En directa relación con lo anterior, esta Corte ha destacado en diversas oportunidades la importancia de consignar las consideraciones de hecho y de derecho, como requisito indispensable de las sentencias judiciales. Se ha expresado a este respecto que al establecerse por el Ordenamiento la obligación de fundamentar las sentencias, se pretende que éstas se expidan con arreglo a los criterios de racionalidad y de sujeción a la ley, descartándose con ello preventivamente cualquier asomo de arbitrariedad o "despotismo judicial".

Al mismo tiempo, se considera que el señalado deber de los jueces asume una finalidad persuasiva respecto de las partes, en cuanto, al exponer el fallo las razones de carácter fáctico y jurídico, quedarán éstas en situación de comprender la exactitud y corrección de tales razonamientos y que la decisión a la que sirven de asidero constituye expresión genuina de la ley; y,



en la eventualidad de que tal convicción no llegue a producirse, cuenten con los elementos de juicio necesarios para impugnar lo resuelto, utilizando los medios recursivos idóneos al efecto.

Siendo, en fin, las sentencias el instrumento mediante el cual los jueces desempeñan la función jurisdiccional, que constituye una parte de la soberanía cuyo ejercicio les es delegado por la Nación, tienen los componentes de ésta el derecho a controlar la racionalidad y justicia de sus decisiones, a través del examen de las razones que se aducen para fundamentarlas.

SEXTO: Que, en consecuencia, los jueces, para dar estricto cumplimiento a lo dispuesto por el legislador, han debido ponderar toda la prueba rendida en autos, tanto aquélla en que se sustenta la decisión, como la descartada o la que no logra producir la convicción del sentenciador en el establecimiento de los hechos, lo cual no se logra con la simple enunciación de tales elementos, sino que con una valoración racional y pormenorizada de los mismos.

Cabe, en este mismo sentido, tener presente que "considerar" implica la idea de reflexionar detenidamente sobre algo determinado y concreto. En consecuencia, es nula, por no cumplir con el precepto del N° 4 del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia que hace una estimación de la prueba y deduce una conclusión referente a la materia debatida sin analizarla en su totalidad; aquélla que realiza tal labor en términos generales, limitándose a expresar únicamente que las probanzas acreditan o no un hecho dado o las declara ilegales o impertinentes; considera inoficioso pronunciarse acerca de ellas; o, por último, declara simplemente que determinado medio de prueba no altera lo concluido.

De este modo, por imperativo legal, toda sentencia definitiva ha de iniciar sus consideraciones con el análisis de la prueba rendida y el establecimiento de los hechos que se dan por probados para luego razonar acerca del derecho aplicable y, consecuencialmente, sobre la procedencia de las acciones y defensas planteadas.

SÉPTIMO: Que, en el caso en análisis, la sentencia recurrida se limitó a mencionar que los documentos acompañados ante la Corte de Santiago que dan cuenta de la historia registral de las parcelas N° 74 y N°



75, producto de las diversas transmisiones por sucesión por causa de muerte, en nada alteraban lo concluido por el juez a quo, lo que constituye una afirmación genérica y carente de contenido que equivale a no decir absolutamente nada acerca de los instrumentos en cuestión, resultando inconcuso que los jueces de la instancia, en el caso sub judice, no han dado acatamiento a los requisitos legales indicados, desde que han omitido valorar todos los antecedentes de la causa. En efecto, del examen del fallo impugnado se advierte una evidente falta de ponderación de la prueba documental agregada en segunda instancia.

La omisión antes descrita resulta relevante por cuanto se trata de documentos que, si hubieran sido examinados en la forma en que la ley exige, habrían determinado la revocación de la sentencia de primera instancia y consecuentemente el acogimiento de la demanda, como se verá en la sentencia de reemplazo.

OCTAVO: Que de cuanto se ha reflexionado queda de manifiesto que la resolución reprochada ha incurrido en la omisión de aquel requisito estatuido en el numeral cuarto del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, complementado con el número 5° del Auto Acordado de la Corte Suprema de 30 de septiembre de 1920, de lo que se sigue que la contravención por los jueces de esas formalidades trae consigo la invalidación de la sentencia viciada, en virtud de haberse verificado la causal de nulidad formal prevista en el N° 5 del artículo 768 del código antes citado,

NOVENO: Que el artículo 775 del referido Código Procesal, dispone que pueden los tribunales, conociendo por vía de apelación, consulta o casación o en alguna incidencia, invalidar de oficio las sentencias, cuando los antecedentes del recurso manifiesten que ellas adolecen de vicios que dan lugar a la casación en la forma, situación que se presenta en el presente caso como se demostró en los considerandos anteriores, puesto que la valoración de la prueba que se extraña resultaba relevante para los fines de decidir acertadamente acerca de la pretensión y defensas opuestas, lo cual hace que el fallo en comento incurra en un vicio de invalidez que obliga a este tribunal a declarar de oficio su nulidad, desde que ese error influye sustancialmente en lo dispositivo de tal resolución.



Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 766, 768 N° 5, 786 y 808 del Código de Procedimiento Civil, **se anula** de oficio la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de dos de septiembre de dos mil veintiuno, que confirmó el fallo de primera instancia dictado con fecha tres de mayo de dos mil diecinueve, por el 27° Juzgado Civil de Santiago, en causa Rol C-35.137-2017, la que se reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente, pero sin nueva vista.

Téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido el abogado Gustavo Manríquez Lobos, en representación de los demandantes

Regístrese.

Redacción a cargo del ministro señor Guillermo Silva Gundelach.

Rol N° 75.567-2021.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sr. Mario Gómez M. (s) y Abogado Integrante Sr. Diego Munita L.

No firman el Ministro (s) Sr. Gómez y Abogado Integrante Sr. Munita no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber terminado su periodo de suplencia el primero y ausente el segundo.

GUILLERMO ENRIQUE SILVA
GUNDELACH
MINISTRO
Fecha: 07/11/2022 13:10:05

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 07/11/2022 13:10:06

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 07/11/2022 13:10:06



null

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



Santiago, siete de noviembre de dos mil veintidós.

En cumplimiento a lo ordenado en el fallo precedente y lo estatuido en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil se pronuncia la siguiente sentencia de reemplazo.

Visto:

Se reproduce el fallo en alzada, previa eliminación de sus fundamentos noveno al décimo séptimo.

Y teniendo en su lugar y además presente:

1.- Que según se ha dejado sentado en autos, el actor pretende por esta vía obtener el reconocimiento judicial y la restitución del ejercicio de una servidumbre de acueducto y sus servidumbres accesorias de tránsito y de franjas laterales, que en derecho corresponden a su representada, cuyo ejercicio le ha sido desconocido, entorpecido e impedido por los demandados.

2º.- Que, la discusión se centra en determinar, primeramente, la existencia tanto de la servidumbre de acueducto como de la servidumbre de tránsito necesaria para acceder al Canal Maitén, al Tranque, a la Sala de Máquinas de Bombeo y sus instalaciones eléctricas, a la habitación de cuidador o celador y a los canales de distribución de aguas derivados del Tranque y los requisitos para su constitución, señalando los demandados que revisados los títulos de dominio desde al año 1939 al 2007, no se encuentra ninguna inscripción de dominio que valide la existencia de un presunto camino o servidumbre con las características que señala la actora y que, en el Conservador de Bienes Raíces no consta la inscripción de un camino público de tal naturaleza.

A su turno la demandante ha sostenido que son titulares de derechos reales de servidumbre de acueducto y de tránsito, para aprovechar y transportar aguas correspondientes a sus derechos y, para acceder, mantener y reparar las obras de aprovechamiento de esos derechos y en especial a las Parcelas 31 a 65, integrantes todas de la Asociación de Canalistas de Regadío Mecánico El Noviciado. Sostiene que dichas servidumbres se encuentran constituidas en las cláusulas sexta y novena de las escrituras públicas de 8 de marzo de 1949, en las que don Enrique Besa Vicuña, en su carácter de Vicepresidente ejecutivo y representante legal de la Caja de



Colonización Agrícola y don Froilán Núñez Aguirre celebraron un contrato de compraventa en virtud del cual la Caja de Colonización Agrícola, dueña del Fundo El Noviciado vende al Sr. Froilán Núñez Aguirre, quien compra y adquiere para sí las parcelas número setenta y cuatro y setenta cinco.

3º.- Que, el artículo 820 del Código Civil establece que la servidumbre es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño; siendo el predio sirviente el que sufre el gravamen y el dominante, de acuerdo al artículo 821 del mismo Código, el que reporta la utilidad.

4º.- Que, aun cuando se discuta la debida constitución de la servidumbre, no es posible desconocer, en el hecho, su existencia, siendo el predio de los demandados, el predio sirviente y el de los demandantes, el dominante. Así lo establece el perito ingeniero hidráulico en su informe al consignar en sus conclusiones, que se visualizan obras al interior de las parcelas 74 y 75, las que pueden ser consideradas como servidumbres de acueducto y tránsito.

5º.- Que, según su origen, las servidumbres se clasifican en naturales, legales y voluntarias. La primera, como su nombre lo indica, proviene de la naturaleza; las segundas son impuestas por ley y las terceras por voluntad del hombre. Cabe señalar que, al tratarse esta servidumbre de una legal, ello no significa que se constituya por el solo ministerio de la ley sino que, establecidos y reunidos sus requisitos de procedencia, se puede imponer su ejercicio al dueño del predio sirviente aun contra su voluntad. Así, respecto de la servidumbre de acueducto, el artículo 77 del Código de Aguas que señala: *“Toda heredad está sujeta a la servidumbre de acueducto en favor de un pueblo, industria, mina u otra heredad que necesite conducir aguas para cualquier fin”*. Por otra parte, el artículo 828 del Código Civil, señala que: *“El que tiene derecho a una servidumbre, lo tiene igualmente a los medios necesarios para ejercerla. Así, el que tiene derecho de sacar agua de una fuente situada en la heredad vecina, tiene el derecho de tránsito para ir a ella, aunque no se haya establecido expresamente en el título”*.

Además, esta servidumbre, es continua y aparente, pues, del mérito de autos, y de lo expuesto por las propias partes, cuenta con signos visibles y externos que dan cuenta de su existencia y continuidad; así también lo pudo



corroborar el tribunal, en diligencia de inspección personal y por los dichos de los testigos.

6º.- Que, en cuanto a la constitución de la servidumbre, ésta se puede constituir por título, sentencia judicial o por prescripción y conforme a la controversia fijada, respecto a la existencia de la servidumbre, se debe analizar cuál es el título que da cuenta de su constitución. En el caso de marras, consta del mérito de los antecedentes que en las escrituras a que se refiere el considerando segundo del presente fallo se constituyeron las referidas servidumbres. En efecto, en su cláusula sexta se señala que el comprador queda sujeto a: *“B) A entregar los terrenos que sean necesarios para la construcción de las obras de caminos, regadío y desagüe de Colonia, estableciéndose sobre esos terrenos la servidumbre respectiva a favor de las demás parcelas, sin indemnización alguna”*; mientras que en su cláusula novena se estableció: *“El comprador constituye desde luego, servidumbre gratuita de acueducto y tránsito a favor de las demás parcelas de la colonia, para el paso de los canales, caminos y desagües que la Caja determine abrir o establecer”*.

7º.- Que la historia registral de las parcelas, de que dan cuenta las copias autorizadas de las inscripciones de fojas 5866 número 10791 del año 1949; de fojas 15771 número 20836 del año 1973; de fojas 18787 número 19840 del año 1982; y de fojas 48912 número 50551 del año 1986, respecto de la Parcela N° 74 y las copias autorizadas de las inscripciones de fojas 5925 número 10898 del año 1949; de fojas 15771 número 20835 del año 1973; de fojas 18788 número 19841 del año 1982; y de fojas 48920 número 50560 del año 1986, respecto de la Parcela N°75, todas correspondientes al Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Santiago y que si bien los demandados niegan la existencia de un título de constitución de las servidumbres invocadas, es posible presumir fundadamente que aquellas fueron constituidas en las escrituras públicas de compraventa de las parcelas N° 74 y N° 75, ambas suscritas el 8 de marzo de 1949, y que dichas propiedades han sido transmitidas desde su comprador original don Froilán Núñez Aguirre por sucesión por causa de muerte, hasta los actuales demandados, los que adquirieron sus derechos sobre las parcelas N° 74 y N° 75, con el gravamen constituido y con el mismo conocimiento que



tenían sus antecesores en el dominio de la existencia del acueducto objeto del juicio, situación que han reconocido ya en la contestación de la demanda al señalar que el acceso natural que tienen los demandantes y que seguramente constituye una servidumbre es la denominada “vuelta o camino del cura”, la cual permite una entrada directa a la obra de aquéllos, por lo que no es efectivo que la parcela 75 es la única entrada a la sala de máquinas y la inexistencia de la servidumbre invocada es tan evidente que desde hace muchos años los trabajadores, vehículos y demás elementos de trabajo de la sala de máquinas ingresan por Peralillo y antes lo hacían por la parcela 31 cuyo paso ha estado siempre disponible para los canalistas y /o trabajadores que limpian el canal.

8º.- Que el hecho que las servidumbres alegadas no consten en el Registro de Hipotecas y Gravámenes ni en el de Interdicciones y Prohibiciones del Conservador de Bienes Raíces, no significa que ellas no existan ni graven las referidas parcelas, desde que para su constitución basta la existencia de un título -entendido como un acto jurídico-, conforme a lo dispuesto por el artículo 882 del Código Civil y su tradición debe efectuarse por escritura pública, que puede ser la misma del acto o contrato -artículo 698 del mismo cuerpo legal- razón por la cual el Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces incluye la constitución de las servidumbres entre los títulos que "pueden" (y no que deben) inscribirse conforme lo señala su artículo 53 N°2.

Esa circunstancia, sumada al conocimiento que tienen las demandadas sobre la existencia y uso del acueducto y de la servidumbre de tránsito necesaria para acceder al Canal Maitén, al Tranque, a la Sala de Máquinas de Bombeo y sus instalaciones eléctricas, habitación de cuidador o celador y a los canales de distribución de aguas derivados del Tranque, impide desconocer ahora la efectiva existencia de aquellas.

9º.- Que, en consecuencia, establecida la existencia de la servidumbre de acueducto y la de tránsito anexa que gravan los Lotes N°74 y N° 75, de propiedad de los demandados, en beneficio de los 35 predios que hacen uso del Sistema de Regadío Mecánico, desde Parcela 31 a 65, constituidos en la demandante Asociación de Canalistas de Regadío Mecánico El Noviciado.,



corresponde determinar si existen actos que entraben su ejercicio, cuestión que motiva la presente acción.

10º.- Que, de los términos de la contestación de la demanda, se desprende que para el demandado permitir el acceso de los demandantes a la sala de obras, sería una concesión voluntaria de su parte y no como una obligación que pesa sobre su predio, y que es propia del derecho real de servidumbre con que su antecesor en el dominio lo gravó en beneficio del predio de los demandantes.

11º.- Que la diligencia de inspección personal del tribunal señala que: *” en el límite poniente de la Parcela N° 75, colindante con la 31, se encuentra un portón de madera con marco metálico que impide la entrada libre a lo que sería una huella de camino en dirección hacia el norte, luego de abierto se ingresó a una huella de camino de aproximadamente 1000 metros de largo por unos 3 o 4 metros de ancho, que se extiende por todo el límite poniente de la parcela 75 y 74’, continua señalando que “recorrido este camino y justo al borde del deslinde Norte de la parcela 74 y antes de llegar a la parcela de la asociación de canalistas éste camino se estrecha hasta el poniente, esto es hacia la parcela 31, donde está el ramal y la arboleda por un montículo compuesto simple vista de materiales acopiados como tierra, maleza, zarzamoras y otros elementos de carácter natural de un metro y medio de altura aproximadamente. En este lugar, se encuentra una especie de portón de madera de baja altura reforzado con alambres bien a mal traer que se encuentra abierto y al ser traspasado comunica con la parcela de la asociación de canalistas ”.*

Corroboró lo constatado en dicha inspección el informe pericial, que refiere que la servidumbre de tránsito se encontraba obstaculizada, tanto en su límite sur con el Camino Luis Cruz Martínez, el que se encuentra cerrado por un portón automático, como en su límite norte con la parcela “Lote Tranque”, donde se observa una obstrucción conformada por un portón de madera y por una acumulación de tierra y vegetación.

De lo referido, se puede concluir que el ingreso al predio de los actores en los que se encuentra la sala de bombas es imposible o impracticable.



Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de tres de mayo de dos mil diecinueve en cuanto rechaza la demanda y, en su lugar, se declara que se acoge la acción interpuesta por don CARLOS CASTILLO VALLADARES, en representación de la ASOCIACION DE CANALISTAS DEL REGADIO MECANICO DE EL NOVICIADO, en contra de MADAL DIAZ ZARRICUETA, MADAL DIAZ NUÑEZ y BERNARDA DIAZ ÑUNEZ y, en consecuencia, se declara:

I.- Que los demandantes son titulares de los derechos reales de servidumbre de acueducto y de tránsito, para aprovechar y transportar aguas correspondientes a sus derechos, y para acceder, mantener y reparar las obras de aprovechamiento de esos derechos de aprovechamiento.

II.- Que esos derechos de servidumbre benefician y corresponden a todos los predios de la Colonia Juan Antonio Ríos de El Noviciado y en especial a las Parcelas 31 a 65, integrantes todas de la Asociación de Canalistas de Regadío Mecánico El Noviciado.

III.- Que los derechos de servidumbre reclamados consisten materialmente en:

1.- El Canal Maitén en un cauce artificial que corre por el costado Poniente de las Parcelas 74 y 75, actualmente aún en uso y ejercicio, y

2.- La servidumbre de tránsito anexa mediante un camino interior que nace por el Sur en la casa del cuidador de la Asociación y termina por el Norte en la calle Luis Cruz Martínez y que se desarrolla en línea recta por el costado o deslinde Poniente de las Parcelas 74 y 75 de propiedad de los demandados.

IV.- Que los demandados deben cesar en toda conducta que embarace el legítimo ejercicio de las servidumbres legalmente constituidas, permitiendo a los demandantes el ejercicio pleno de sus derechos, consistentes en servidumbre de acueducto por el Canal El Maitén, en su integridad; y servidumbre anexa de tránsito para acceder al Canal Maitén, al Tranque, a la Sala de Máquinas de Bombeo y sus instalaciones eléctricas, habitación de cuidador o celador y a los canales de distribución de aguas



derivados del Tranque para lo cual deben reabrir el camino que existe, en el plazo de treinta días contados desde el cúmplase de ésta sentencia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del ministro señor Guillermo Silva Gundelach.

Rol N° 75.567-2021.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Guillermo Silva G., Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sr. Mario Gómez M. (s) y Abogado Integrante Sr. Diego Munita L.

No firman el Ministro (s) Sr. Gómez y Abogado Integrante Sr. Munita no obstante haber concurrido ambos a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por haber terminado su periodo de suplencia el primero y ausente el segundo.

GUILLERMO ENRIQUE SILVA
GUNDELACH
MINISTRO
Fecha: 07/11/2022 13:10:08

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 07/11/2022 13:10:08

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 07/11/2022 13:10:09



null

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

