

Santiago, veintidós de abril de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

En este procedimiento sumario de constitución de servidumbre legal de acueducto seguido ante el Segundo Juzgado de Letras de Coronel bajo el Rol C-1102-2019, caratulado “ESSBIO S.A. con Villarroel”, el tribunal a quo, por sentencia de trece de junio de dos mil veintidós, acogió la demanda, sólo en cuanto declaró constituida la servidumbre a favor de la empresa concesionaria demandante, gravándose el predio de la demandada y fijándose como monto de la indemnización que la primera deberá pagar a la segunda, la suma única y total de 175,76 Unidades de Fomento, vigentes al tiempo del pago.

Apelada dicha decisión por la demandada, una Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción, por fallo de veintitrés de febrero de dos mil veintitrés, la confirmó.

En contra de este último pronunciamiento, la demandada dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurrente en su arbitrio de nulidad formal denuncia que el fallo de segunda instancia incurre en el vicio contemplado en el numeral 5° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 170 N° 4 y N° 5 del mismo cuerpo legal.

Sostiene, en síntesis, que los jueces de segundo grado al confirmar la sentencia de primer grado que dio lugar a la constitución de servidumbre de acueducto, omitieron realizar un análisis de los requisitos de procedencia de la acción, al no explicar por qué se eximió a la actora de probar –en otros elementos- la necesidad de que la servidumbre solicitada pasara por el predio de la demandada. Tampoco se explica, el por qué se tramitó la causa sin que previamente se consignara en el tribunal el valor de la indemnización provisoria del artículo 71 del Código de Aguas.

Agrega que la sentencia recurrida en parte alguna efectúa un análisis del informe pericial efectuado por el arquitecto tasador Carlos Castro Gómez, en lo relativo al trazado del ducto ya efectuado en la propiedad de la demandada, el que pasa a sólo 22 centímetros de la vivienda, paralelo a un dormitorio, por los cimientos de dicha edificación, circunstancia que hace improcedente la constitución de la servidumbre que se solicita.

Finaliza pidiendo que se acoja el recurso de casación en la forma, se invalide la sentencia y se dicte una de reemplazo, que rechace la demanda en todas sus partes o en los términos que el tribunal determine, con costas.



SEGUNDO: Que, para una acertada resolución del asunto resulta conveniente dejar constancia de las siguientes actuaciones del proceso:

1.-) El 18 de diciembre de 2019, José Luis Aravena Álvarez, abogado, en representación de ESSBIO S.A., sociedad del giro de captación, purificación y distribución de agua, recolección, tratamiento y disposición de aguas servidas, dedujo demanda de constitución de servidumbre legal de acueducto en contra de Cecia Hortensia Villarroel Salgado.

La fundó en que la demandada es dueña de un sitio ubicado en calle Montt de la comuna de Coronel, de una superficie de 295 metros cuadrados. Añadió que en dicha propiedad, su parte tiene emplazada una infraestructura sanitaria correspondiente a un acueducto superficial de agua potable que se emplaza en una franja de 22,10 metros cuadrados del inmueble de propiedad de la demandada y cuyos deslindes son: al Norte, trazo A-B de 28,91 metros con terreno de propiedad municipal; al Sur, trazo C-D de 1,82 metros, trazo D-E de 7,53 metros, trazo E-F de 19,54 metros con terreno de propiedad de Cecia Villarroel Salgado; al Oriente, trazo B-C de 0,68 metros con calle Manuel Montt; y al Poniente, trazo F-A de 0,85 metros con calle Los Carrera.

Agregó que, conforme a las condiciones del suelo, accesibilidad, urbanización, desnivel, destino del suelo y superficie gravada, el precio del terreno ocupado asciende a 3,4 Unidades de Fomento por metro cuadrado, por lo que de conformidad al artículo 82 del Código de Aguas, teniendo una superficie gravada total de 22,10 metros cuadrados, la indemnización total a pagar a la propietario del predio sirviente corresponde a 75,14 Unidades de Fomento.

En cuanto al Derecho, fundamenta la acción en los artículos 839 del Código Civil, 9 de la Ley General de Servicios Sanitarios y 9 del Reglamento de Concesiones Sanitarias.

Dado lo expuesto, solicitó que se acogiera la demanda y se declare judicialmente constituida la servidumbre legal de acueducto sobre el inmueble de la demandada, conforme a la ubicación, forma, superficie y deslindes consignados en la demanda y en el plano que se acompañó o, en subsidio, conforme a la ubicación, forma, superficie y deslindes que el tribunal determine y se ordene el pago de la indemnización correspondiente a la demandada, ascendente a 3,4 Unidades de Fomento por metro cuadrado por una superficie gravada de 22,1 metros cuadrados, con costas.

2.-) La demandada contestó la demanda, solicitando su total rechazo. Argumentó que es efectivo que es dueña del inmueble ubicado en calle Manuel Montt N° 0199 de la comuna de Coronel, lo adquirió por sucesión por causa de muerte y por compraventa de derechos hereditarios. Añadió que tiene conocimiento



de que, entre los años 1986 y 1987, la empresa sanitaria de ese entonces, sin solicitar autorización ni permiso del propietario, procedió a instalar en el inmueble singularizado, un ducto por el cual transporta agua al parecer. Afirmó que, durante más de 30 años que dicho ducto se encuentra instalado sin permiso alguno y sin existir derecho ni servidumbre y sólo le ha ocasionado perjuicios, toda vez que a dicho acueducto no se le ha hecho mantención, lo que ha conllevado a que en reiteradas oportunidades se haya roto, generando fugas de agua que han causado daños a su propiedad, tales como derrumbe de un cerco producto del socavamiento del terreno, fugas de agua, ingreso de personal de ESSBIO sin autorización a la propiedad y generación de humedad en la vivienda.

Refirió que, de acuerdo al artículo 82 del Código de Aguas se le debe indemnizar el terreno que ocupa el acueducto y el espacio a cada uno de los costados, que no será inferior al cincuenta por ciento del ancho del canal, con un mínimo de un metro de anchura en toda la extensión de su curso y que podrá ser mayor por convenio de las partes o por disposición del juez. Sin embargo, en el caso de autos no es posible dar cumplimiento a este mandato legal, toda vez que el acueducto que ya fue emplazado en algunos tramos pasa a sólo 20 centímetros del inmueble construido en el predio.

Alegó, además, que en la especie la actora puede trazar el ducto por otras vías que no implican perjuicio alguno para los predios sirvientes en los términos que lo dispone el artículo 70, inciso segundo, del Código de Aguas, por lo que considera que no es posible mantener el acueducto existente en el lugar sin causar perjuicio al inmueble de la demandada.

Por último, denunció que la demandante incumplió lo prescrito en el artículo 295 del Código de Aguas, ya que no cuenta con la correspondiente autorización de la Dirección General de Aguas, la que debe otorgar una vez que dicha entidad haya comprobado que la obra no afectará la seguridad de terceros. Cuestión que no se ha cumplido en el caso de autos.

En subsidio a la contestación principal y para el caso que se determine la pertinencia de otorgar la servidumbre de acueducto a la demandante por el predio de la demandada, solicitó que se le otorgue una indemnización por un monto de \$18.000.000.- por la servidumbre de acueducto y \$10.000.000.- por la servidumbre de tránsito, más el 10% que establece el artículo 82 del Código de Aguas.

TERCERO: Que la sentencia de primer grado, de conformidad a la prueba rendida en autos, en especial, la documental, estableció como hecho de la causa que la demandada es dueña del predio que se pretende gravar con la servidumbre solicitada.

Continúa el tribunal señalado que, en la especie, se ha solicitado la



constitución de una servidumbre legal de acueducto, sobre el predio de la demandada y en beneficio de la empresa ESSBIO S.A., sociedad concesionaria encargada de la captación, purificación y distribución de agua, recolección, tratamiento y disposición de aguas servidas. La situación anterior se enmarca dentro de lo dispuesto por los artículos 820 y 841 del Código Civil y 77 del Código de Aguas.

Indica que para que proceda la constitución de la servidumbre de acueducto solicitada, es menester, en primer lugar, acreditar la necesidad de conducir las aguas por el predio demandado, el que da por asentado, ya que estima que esta necesidad deriva de que, en la práctica, ya se encuentra emplazado un ducto de agua en un segmento del predio de la demandada. Agrega que, si bien considera justificada la necesidad de continuar conduciendo las aguas por el acueducto ya trazado, deja expresa constancia que no se han acompañado antecedentes en la presente causa que justifiquen la legalidad previa de tal emplazamiento, ni tampoco la pertinencia o necesidad de conducir las aguas precisamente por el predio de la demandada, al momento de que fue instalado el ducto.

Luego, la magistratura deja asentado que la demandante tiene el derecho de disponer de las aguas que pretende conducir por ser una empresa sanitaria que goza de la concesión de los derechos para abastecer el servicio de agua potable y alcantarillado en el sector que se encuentra emplazado en el predio de la demandada, en los términos y condiciones establecidos por la empresa Essbio en el documento citado.

Termina señalando que, así analizados los antecedentes, aparece que la servidumbre de acueducto cuya constitución se solicita en autos, es en efecto una servidumbre de carácter legal, que puede imponerse en contra de la voluntad de la demandada, quedando la demandante sujeta al pago de las indemnizaciones que correspondan al predio sirviente.

En cuanto a la existencia y entidad de los perjuicios que alega la demandada, indica la sentencia que éstos no se probaron por dicha parte, razón por la cual no lo estima como obstáculo para la concesión de la servidumbre de autos, sin perjuicio de que los considera para efectos de fijar el monto indemnizatorio en conformidad a la ley.

Agrega que, tampoco resulta plausible estimar la improcedencia de lo solicitado por la demandante, en razón de no haberse cumplido con lo dispuesto en el artículo 295 del Código de Aguas, toda vez que la presente causa versa sobre la constitución de una servidumbre de acueducto y no sobre la autorización o legalidad de las obras contempladas en el artículo 294 del mismo cuerpo normativo, materias que corresponden conocer al Director General de Aguas, conforme a lo preceptuado



en la norma citada.

Finalmente desestima lo alegado por la parte demandante (sic) respecto a que la proyección de la servidumbre no contemplaría una franja terreno que le correspondería a su parte, pero que se habría ocupado por la Municipalidad al momento de construir la escalera colindante, primero, porque el informe pericial realizado en esta causa contempla las mismas medidas que figuran en la inscripción conservatoria del predio sirviente y, segundo, porque dicha alegación dice relación más bien con acciones posesorias o de dominio que no son el objeto del presente procedimiento.

Respecto de la solicitud subsidiaria de la parte demandada sobre la constitución e indemnización por concepto de servidumbre de tránsito que complementa la solicitud de servidumbre de acueducto requerida por la demandante, la deniega, toda vez que el acceso al ducto para su mantenimiento lo estima incluido en lo preceptuado en el artículo 82 del Código de Aguas, por lo cual dicho perjuicio se considerará cubierto por el monto de indemnización que ordenara pagar.

Luego, para efectos de determinar el monto de las indemnizaciones que la demandante deberá pagar, tiene en especial consideración el informe pericial de tasación, estimando como base de cálculo la cifra de 2,73 Unidades de Fomento por metro cuadrado afectado por la servidumbre solicitada más el 10% adicional contemplado en el artículo 82 del Código de Aguas, por una área de 58,2 metros cuadrados.

En consecuencia, el fallo en análisis acoge la demanda, sólo en cuanto declara constituida la servidumbre legal de acueducto a favor de la empresa concesionaria demandante, gravándose el predio de la demandada, ubicado en calle Manuel Montt N° 199, comuna de Coronel, el que deberá soportar el gravamen consistente en una servidumbre de acueducto en el polígono de 46.62 m² y cuyos deslindes son: Norte en 0.67 metros con Av. Manuel Montt, Escalón de 0.15 metros con muro de antejardín y en 1.18 metros con fachada sur de la casa; Sur en 2 metros con calle Los Carrera; Oriente en 2.13 metros con muro de antejardín, en 7.41 metros con fachada poniente de la casa y en 19.56 metros con patio trasero de la propiedad y; Poniente en 29.10 metros con escalera Onofre Rojas.

Asimismo, fija como monto de la indemnización conforme lo dispone el artículo 82 del Código de Aguas, que la demandante deberá pagar a la demandada, la suma única y total de 175,76 UF, vigente al tiempo del pago, suma que deberá pagarse una vez ejecutoriada la sentencia.



CUARTO: Que recurrida de apelación la decisión de primer grado por la demandada, la Corte de Apelaciones de Concepción -previa eliminación de sus considerandos sexto, séptimo y octavo- la confirmó.

En cuanto a la constitución de la servidumbre de acueducto pretendida por el actor, tiene presente, en primer lugar, que el dominio del predio que se pretende gravar con la servidumbre corresponde a la demandada, lo se encuentra acreditado con el certificado de dominio vigente acompañado a estos autos, y las respectivas inscripciones de dominio y especial de herencia.

En segundo lugar, tiene en consideración que la referida servidumbre se pide en beneficio de la empresa Essbio S.A., sociedad concesionaria encargada de la captación, purificación y distribución de agua, recolección, tratamiento y disposición de aguas servidas, y para que proceda su constitución de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 820 y 841 del Código Civil y 77 del Código de Aguas, se debe acreditar la necesidad de conducir las aguas por el predio demandado y que la demandante tenga derecho de disponer de las aguas que pretende conducir, cuestiones ambas que se superan por el hecho de tratarse de una servidumbre de carácter legal, que puede imponerse en contra de la voluntad de la demandada, quedando la demandante siempre sujeta al pago de las indemnizaciones que correspondan al predio sirviente.

En cuanto al monto de la indemnización a que tiene derecho la demandada, los jueces de segundo grado comparten el criterio contenido en el considerando undécimo del fallo en alzada, habida consideración que se ponderó correctamente tanto la prueba documental como pericial, concluyendo que el monto de la indemnización es la suma equivalente en pesos de 175,76 UF, la que es resultado de considerar un área de 58,2 metros cuadrados (una franja de 2 metros de ancho por 29,10 metros de largo), más el 10% adicional contemplado en el artículo 82 del Código de Aguas.

Por último, la sentencia en estudio indica que las fotografías acompañadas en segunda instancia no alteran las conclusiones precedentes, atendida su naturaleza de instrumentos privados emanados de terceros no individualizados, que no han sido reconocidos.

QUINTO: Que de la reseña que antecede se advierte que los sentenciadores de segunda instancia deciden confirmar el fallo de primer grado que ordenó la constitución de la servidumbre legal de acueducto sobre el predio de la demandada y en beneficio de la empresa ESSBIO S.A., pero sin realizar un análisis de los elementos probatorios existentes en autos, para luego, dar por concurrente cada uno de los presupuestos de acción entablada.



En efecto, en el considerando cuarto de la sentencia recurrida, los jueces del fondo dan por concurrentes los requisitos de la acción –en especial- la necesidad de conducir las aguas por el predio demandado y que la demandante tiene derecho para disponer de ellas, por la sola circunstancia que la servidumbre que se pide constituir es de carácter legal y que puede imponerse en contra de la voluntad de la demandada, eximiendo a la parte demandante de acreditar los presupuestos de procedencia e ignorando que –por el contrario- existen antecedentes probatorios (informe pericial y documental) que demuestran la no conveniencia del trazado y ubicación del acueducto por el predio sirviente.

La omisión antes descrita resulta relevante, por cuanto se trata de elementos probatorios 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 rechazo de la demanda, como se verá en la sentencia de reemplazo.

SEXTO: Que en ese orden de ideas, para entender satisfecha la exigencia impuesta a los jueces, relativa a la argumentación de la decisión, resultaba imperioso que se atendiera a la integridad de los planteamientos formulados por los litigantes, que fueran analizadas y ponderadas debidamente las probanzas rendidas en juicio con relación a las materias discutidas y se desarrollaran, además, las razones que se tuvo en cuenta para otorgarles o negarles mérito probatorio.

Y la prescindencia de aquel análisis ha desembocado en la omisión de las consideraciones de hecho y de derecho que debían servir de sustento a la sentencia, lo que constituye un vicio formal del artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 170 N° 4 del mismo cuerpo legal.

SÉPTIMO: Que por las razones expresadas en las motivaciones anteriores, se acogerá el recurso de casación en la forma impetrado por la actora, por la causal invocada.

Por lo mismo, resulta inoficioso referirse a la falta de cumplimiento del artículo 170 N° 5 del código adjetivo, que en todo caso, no fundamentó el recurrente.

Por estas consideraciones y conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 766, 768 y 786 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en la forma interpuesto por el abogado Jaime Carrasco Moraga, en representación de la demandada y, en consecuencia, **se invalida** la sentencia de veintitrés de febrero de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción, que se reemplaza por la que se dicta acto continuo, sin nueva vista, pero en forma separada.

En razón de lo antes resuelto, téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido por la misma parte.



Regístrese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Munita.

Rol N° 38.110-2023

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros señor Arturo Prado P., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Repetto G, señora María Soledad Melo L. y el Abogado Integrante señor Diego Munita L.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Abogado integrante señor Munita, por haber cesado sus funciones.

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 22/04/2024 15:14:17

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 22/04/2024 15:14:18

MARIA ANGELICA CECILIA REPETTO
GARCIA
MINISTRA
Fecha: 22/04/2024 15:23:22

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 22/04/2024 15:23:23



PKEJXNZJTPC

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



Santiago, veintidós de abril de dos mil veinticuatro.

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 en alzada con excepción de los considerandos sexto al undécimo, que se eliminan.

Y TENIENDO EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

Los razonamientos desarrollados en los fundamentos segundo a sexto del fallo de casación, que se dan por reproducidos y, asimismo:

1º) Que según se ha dejado sentado en autos, la demandante pretende por esta vía obtener la constitución de una servidumbre de acueducto sobre el inmueble de la demandada.

2º) 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.

Por su parte, el artículo 861 del Código Civil dispone: “Toda heredad está sujeta a la servidumbre de acueducto en favor de otra heredad que carezca de las aguas necesarias para el cultivo de sementeras plantaciones o pastos, o en favor de un pueblo que las haya menester para el servicio doméstico de los habitantes, o en favor de un establecimiento industrial que las necesite para el movimiento de sus máquinas. Esta servidumbre consiste en que puedan conducirse las aguas por la heredad sirviente a expensas del interesado y está sujeta a las reglas que prescribe el Código de Aguas”.

Por su parte el Código de Aguas en el Libro I, Título VII reglamenta la servidumbre de acueducto, definiéndola en su artículo 76 como aquella “que autoriza a conducir aguas por un predio ajeno a expensas del interesado. La servidumbre comprende el derecho de construir obras de arte en el cauce y de desagües para que las aguas se descarguen en cauces naturales”.

A su vez, el artículo 77 del mismo cuerpo legal dispone: “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”.

El artículo 78 del Código de Aguas señala: “La conducción de las aguas se hará por un acueducto que no permita filtraciones, derrames ni desbordes que perjudiquen a la heredad sirviente; que no deje estancar el agua ni acumular basuras y que tenga los puentes, canoas, sifones y demás obras necesarias para la cómoda y eficaz administración y explotación de las heredades sirvientes. La obligación de construir las obras se refiere a la época de la constitución de la servidumbre”.



El artículo 79 del Código de Aguas señala: “La servidumbre comprende el derecho de llevar el acueducto por un rumbo que permita el libre descenso de las aguas y que, por la naturaleza del suelo, no haga excesivamente dispendiosa la obra. Verificadas estas condiciones, se llevará el cauce por el rumbo que menos perjuicio ocasione al predio o heredad sirviente. El rumbo más corto se mirará como el menos perjudicial a la heredad sirviente y el menos costoso al interesado, si no se probare lo contrario. El Juez conciliará, en lo posible, los intereses de las partes y en los puntos dudosos decidirá a favor de las heredades sirvientes.

Por último, el artículo 80 del mismo cuerpo normativo prescribe “Los edificios, instalaciones industriales y agropecuarias, estadios, canchas de aterrizaje y las dependencias de cada uno de ellos, no están sujetos a la servidumbre de acueducto”.

3°) Que de las normas citadas precedentemente, se desprende que la servidumbre de acueducto es aquella que da derecho al dueño de un predio (o sus dependientes) a imponer sobre otro el gravamen consistente en que puedan conducirse las aguas por la heredad sirviente a expensas del interesado, es decir, el dueño del predio dominante (Hernán Corral Talciani, “Curso de Derecho Civil – Bienes, Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, 2022, p. 543)

El mismo autor indica que, como caracteres de aquélla puede anotarse que se trata de una servidumbre positiva, porque impone el deber de soportar actos ajenos, como la conducción del agua o incluso la construcción de un canal o conducto. Es también una servidumbre continua, ya que para ejercerla no se necesita un hecho actual del hombre. Puede ser aparente o inaparente, según si es posible apreciarla por alguna señal física. Finalmente, la servidumbre de acueducto puede ser voluntaria o legal. La legal es la que impone la ley, cumpliéndose ciertos requisitos (Corral, Op. Cit, p. 544).

Respecto de la esta última característica, la circunstancia de que sean calificadas de servidumbres “legales” significa que, cumplidos los supuestos de cada caso, pueden ser impuestas, porque la ley lo autoriza, aun contra la voluntad del dueño del predio sirviente, pero no que operen de pleno Derecho, por el sólo ministerio de la ley. (Daniel Peñailillo Arévalo, “Los Bienes. La Propiedad y Otros Derechos Reales”, Versión para Estudiantes, Quinta Edición, Editorial Thomson Reuters, 2020, p. 288).

En este mismo sentido, esta Corte ha dicho: “Se trata de una servidumbre legal y, por lo tanto, obligatoria para el predio sirviente, siempre que se cumplan los requisitos que la ley establece, de la que sólo podrá aprovecharse para los fines para los cuales se ha constituido, salvo acuerdo de los interesados” (Corte Suprema, sentencia de 27 de julio de 2020, Rol N° 12.964-2018)

4°) Que en el caso de marras, para la constitución de la referida servidumbre de acueducto es menester que concurren los siguientes requisitos: a) Que un predio,



un pueblo, o un establecimiento industrial carezca de agua en la ubicación en la que se encuentra (artículo 861 inciso primero del Código Civil); b) Que tenga necesidad de contar con agua para cualquier fin (artículo 861 inciso primero del Código Civil en relación con el artículo 77 del Código de Aguas), y; c) Que la conducción se haga a expensas del dueño del predio dominante –heredad, pueblo o establecimiento industrial- (artículo 861 inciso segundo del Código Civil)

A los anteriores requisitos habrá que añadir los que establece el Código de Aguas, ya que el Código Civil se remite a ese cuerpo legal para la regulación de esta servidumbre. Este cuerpo legal exceptúa del gravamen a los edificios, instalaciones industriales y agropecuarias, estadios, canchas de aterrizaje y sus dependencias (artículo 80 del Código de Aguas) e impone la obligación de costear las obras necesarias para conducir las aguas a la época de constitución de la servidumbre (artículo 78 inciso segundo), así como la de indemnizar al dueño del predio sirviente (artículo 82). (Corral, Op. Cit. p.544)

Por último, el artículo 79 del Código de Aguas exige que se lleve el cauce por el rumbo que menos perjuicio ocasione al predio o heredad sirviente. El rumbo más corto se mirará como el menos perjudicial a la heredad sirviente y el menos costoso al interesado, si no se probare lo contrario. El juez conciliará, en lo posible, los intereses de las partes y en los puntos dudosos decidirá a favor de las heredades sirvientes (Corte Suprema, sentencia de 4 de octubre de 2018, Rol N° 2961-2018)

5°) Que de acuerdo al artículo 1698 del Código Civil le incumbe probar los requisitos de procedencia de la servidumbre de acueducto a la parte demandante.

6°) Que se encuentra acreditado por medio del certificado de dominio vigente y las respectivas inscripciones, que la demandada es dueña del inmueble ubicado en calle Manuel Montt N° 199, comuna de Coronel, inscrito a fojas 1262 vuelta N° 1519 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Coronel del año 2006 y a fojas 1567 vuelta N° 1191 del mismo registro, conservador y año.

Por su parte, ESSBIO S.A., si bien no acompañó antecedente alguno que de cuenta que es una empresa concesionaria de servicios sanitarios, es un hecho de público conocimiento y, en especial, en la comuna de Coronel, que ella es la encargada del servicio de producción y distribución de agua potable y de recolección y tratamiento de aguas servidas en la zona en los términos que dispone el artículo 9 de la Ley General de Servicios Sanitarios; circunstancia que, por lo demás, no fue controvertida por la demandada, ya que en la misma contestación reconoció que “tiene conocimiento de que entre el año 1986 y 1987, la empresa sanitaria ESSBIO, que a esa época era estatal, procedió a instalar en el inmueble ya singularizado, un ducto por el cual transportaba agua”.

En consecuencia, concurren los dos primeros requisitos de la acción de constitución de servidumbre de acueducto, esto es, la existencia de un predio



sirviente, siendo la propietaria la demandada y que la demandante es titular de derechos para disponer de las aguas.

7º) Que respecto a la necesidad de conducir las aguas por el predio demandado, no basta que la servidumbre que se está pidiendo sea de carácter legal, por cuanto –como ya se dijo- debe cumplir los requisitos de procedencia para su constitución, no operando de pleno derecho, por lo que la demandante debió rendir prueba al efecto, esto es, acreditar que el ducto de agua es necesario instarlo en el predio de la demandada y que el lugar en que se emplaza es el menos perjudicial para el predio sirviente, lo que no cumplió, no obstante ser su carga procesal.

Al contrario, con la prueba pericial consistente en un informe de tasación practicado por el arquitecto Carlos Castro, se puede tener por establecido que el terreno sirviente es de forma rectangular, con frente a Avenida Manuel Montt de 10,10 metros, a la calle Los Carrera en 10,10 metros, a la escalera prolongación de la calle Onofre Rojas en 29,10 metros y en medianera con terreno de otra propiedad en 29,10 metros, de una superficie total de 295,95 metros cuadrados con una fuerte pendiente con un desnivel de aproximadamente 10 metros. En el predio existe una vivienda construida con acceso desde la Avda. Manuel Montt con antejardín de 1,88 metros y un fondo de 7,66 metros, tiene dos plantas de altura y por el desnivel del terreno queda una planta zócalo, cerrada y sin uso aparente. El terreno tiene un cierre perimetral y en el lateral de la vivienda existe una puerta metálica corredera que da acceso al patio, para permitir el acceso para mantenimiento de la matriz de agua potable.

Con la misma prueba, en conjunto con lo declarado por las partes en sus escritos fundamentales, informes de tasación y fotografías del sector, se tiene por asentado que en el predio sirviente se encuentra instalado un acueducto que data de los años 1986 y 1987, consistente en un tubo de acero de 200 mm de diámetro con fuerte pendiente, ajustándose a la topografía del terreno sobre el que se apoya y en el que se encuentra parcialmente enterrado. El trazado va paralelo a una escalera denominado calle Onofre Rojas que une la Avda. Manuel Montt con Los Carrera con un desnivel de aproximadamente 10 metros. El ducto está separado del borde de la propiedad en 22 cm., comenzando a una profundidad de 60 cm respecto a la acera de la Avda. Manuel Montt entre la casa correspondiente al N° 199 de esa calle y la escalera pública, en un pasillo que comienza con 0,67 metros y 2,13 metros de longitud, ensanchándose a 0,82 metros por 7,41 metros de longitud, con una superficie total de 46,62 metros cuadrados.

De lo anterior, es patente la circunstancia que el ducto que actualmente existe en el predio de la demandada, el que la demandante –luego de más de 30 años- quiere regularizar mediante su constitución por sentencia judicial, afecta el terreno sirviente en un 15,75 % de su superficie total (295,95 metros cuadrados), y corre en



sus primeros 2,13 metros de longitud a 22 centímetros de la vivienda habitada por la demandada, lo que a todas luces demuestra que no es el trazado menos perjudicial para el predio sirviente; máxime –como ya se dijo- la actora no rindió prueba alguna que acreditara que la necesidad de que la servidumbre pasara por el predio de la demandada, ni que su trazado y ubicación fuese el más conveniente para la empresa concesionaria y menos perjudicial para la heredad sirviente.

En este orden de ideas, al contrario de lo que razona el tribunal a quo, no por el sólo hecho que la servidumbre de acueducto sea de carácter legal, se imponga en el predio sirviente sin demostrar el solicitante la concurrencia de todos los requisitos de procedencia de la acción.

8°) Que en mérito de lo razonado precedentemente, no cumpliendo con los requisitos para declarar la constitución de la servidumbre de acueducto, estos sentenciadores rechazarán la demanda.

Por estas consideraciones y lo dispuesto, además, en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de trece de junio de dos mil veintidós dictada en la causa Rol C-1102-2019 seguida ante el Segundo Juzgado de Letras de Coronel, que acogió la demanda y, en su lugar, se declara que se rechaza, con costas, por haber sido totalmente vencida.

Regístrese y devuélvase, vía interconexión.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Munita.

Rol N° 38.110-2023.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema, integrada por los Ministros señor Arturo Prado P., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Repetto G, señora María Soledad Melo L. y el Abogado Integrante señor Diego Munita L.

No obstante, haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el Abogado integrante señor Munita, por haber cesado sus funciones.

ARTURO JOSE PRADO PUGA
MINISTRO
Fecha: 22/04/2024 15:14:19

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO
MINISTRO
Fecha: 22/04/2024 15:14:20



MARIA ANGELICA CECILIA REPETTO
GARCIA
MINISTRA
Fecha: 22/04/2024 15:23:25

MARIA SOLEDAD MELO LABRA
MINISTRA
Fecha: 22/04/2024 15:23:26



MPXNXLTPC

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

