

Agrícola Sastre y Salinas Ltda.  
Asociación de Canalista del Embalse Cogoti y otros  
Derechos de aprovechamientos de aguas  
Rol N° 1008-2020.- (C-877-2018 del Primer Juzgado de Letras de La Serena)

La Serena, veintiséis de febrero de dos mil veintiuno.

**VISTOS:**

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus considerandos décimo segundo a décimo octavo, que se eliminan.

**Y TENIENDO EN SU LUGAR Y ADEMAS PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que el abogado don Gustavo Manríquez Lobos ha elevado esta causa en apelación de la sentencia de veintidós de junio del dos mil veinte, que rechazó la solicitud de regularización de derechos de aguas de su representada, fundada en que ésta no cumpliría con el supuesto requisito de uso personal respecto de las aguas en virtud del inciso segundo del artículo segundo transitorio del código de aguas, porque habría adquirido la propiedad el año 2009.

**SEGUNDO:** Que en estos autos se ha solicitado la regularización e inscripción de derechos de aprovechamiento por un caudal máximo de 10 l/s, de carácter consultivo, de ejercicio permanente y continuo, sobre aguas superficiales y corrientes de una vertiente sin nombre, aguas que se captan gravitacionalmente en un punto determinado por las coordenadas UTM Norte 6.557.139 mts., y Este 315.318 mts., Datum WGS 84, dentro de la propiedad denominada "Lote M, Potrero La Vertiente", Comuna de Combarbalá.

Ampara su pretensión en la circunstancia que la referida vertiente nace, corre y muere dentro de la propiedad cuyo dominio se encuentra inscrito a nombre de la solicitante a fojas 146 vuelta N<sup>a</sup> 157 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Combarbalá, correspondiente al año 2009, señalando que en tal caso se aplica a su favor el artículo 20 del Código de Aguas, que establece que la propiedad, uso y goce de estos derechos pertenece por el solo ministerio de la ley al propietario de las riberas.

Indica que presentó la solicitud de regularización e inscripción ante la autoridad administrativa, conforme al derecho que le otorga el artículo 2° transitorio del Código de Aguas, formulándose oposiciones por parte de terceros,



razón por la cual se ha trabado controversia, por los que ha formalizado su pretensión en sede judicial, en procedimiento sumario, para que su petición sea acogida por el tribunal.

**TERCERO:** Que en relación a los oposiciones planteadas en estos autos y que se encuentran reproducidas en la parte expositiva de este fallo, éstos, además de sostener que la solicitud debe ser rechazada porque no cumple con los requisitos del artículo 2 transitorio del Código de Aguas, han formulado las siguientes alegaciones:

En primer lugar se ha opuesto el abogado, Mario Rodríguez Ardiles en representación de los demandados doña María Teresa Olivares Aguilera, doña Olinda Del Carmen Olivares Aguilera y don Patricio Del Carmen Olivares Aguilera, quien en suma alega falsedad de tratarse de una vertiente y que los derechos de su representado se verían seriamente afectados.

Don Walter Cortes en representación de la Junta de Vigilancia del Río Cogotí y sus afluentes sostiene que lo solicitado no corresponde a una vertiente y que la extracción de aguas perjudicará directamente a los usuarios.

El abogado don Carlos Vega por el Fisco-Dirección de Obras Hidráulicas refiere que el solicitante al menos debió haber usado las aguas desde el año 1976, que de acuerdo a la actual jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema el uso debe ser personal y como discusión de fondo que su representada se vería perjudicada porque afecta un derecho de aprovechamiento de agua de su propiedad, que la cuenca dentro de la cual solicita regularizar es la misma que se encuentra agotada por la DGA.

El abogado don Claudio Marchant Contreras por la Asociación de Canalistas del embalse Cogotí sostiene que debió haber comenzado a ejercer o tener el uso del derecho a lo menos cinco años antes de la entrada en vigencia del Código de Aguas y cita una jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema en tal sentido, rol 15.553-2015. Agrega que afecta los derechos de terceros con derechos ya constituidos, alude al principio de la unidad de cauce o la corriente y a la falta de disponibilidad del recurso por agotamiento de la cuenca.

Finalmente, la abogada doña Adriana Rojas Pérez en representación de los Comités de Agua Rural La Ligua de



Cogotí, La Isla y La Colorada sostiene que la solicitud ya había sido rechazada anteriormente, que debió haber hecho uso de las aguas cinco años antes de la entrada en vigencia del código de aguas y que de acogerse afectará los derechos de las comunidades que habitan la zona, que en el lugar se agrupan cerca de setecientos familias, citando tratados internacionales sobre el agua.

**CUARTO:** Que es preciso recordar que el artículo 2° transitorio del Código de Aguas prescribe: "Los derechos de aprovechamiento inscritos que estén siendo utilizados por personas distintas de sus titulares a la fecha de entrar en vigencia este código, podrán regularizarse cuando dichos usuarios hayan cumplido cinco años de uso ininterrumpido, contados desde la fecha en que hubieren comenzado a hacerlo, en conformidad con las reglas siguientes:

- a) La utilización deberá haberse efectuado libre de clandestinidad o violencia, y sin reconocer dominio ajeno;
- b) La solicitud se elevará a la Dirección General de Aguas ajustándose en la forma, plazos y trámites a lo prescrito en el párrafo 1° del Título I del Libro II de este código;
- c) Los terceros afectados podrán deducir oposición mediante presentación que se sujetará a las reglas señaladas en la letra anterior, y
- d) Vencidos los plazos legales, la Dirección General de Aguas remitirá la solicitud y todos los antecedentes más la oposición, si la hubiere, al Juez de Letras en lo Civil competente, quien conocerá y fallará de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 177 y siguientes de este código.

El mismo procedimiento se aplicará en los casos de las personas que, cumpliendo todos los requisitos indicados en el inciso anterior, solicitaren inscribir derechos de aprovechamiento no inscritos, y aquellos que se extraen en forma individual de una fuente natural".

**QUINTO:** Que en esta materia se hace necesario precisar que nuestro ordenamiento jurídico distingue, según su origen, entre los derechos de aguas constituidos o concesionales, que nacen de un acto de autoridad y, aquellos derechos reconocidos que surgen del uso fáctico, de una especial situación o de su reconocimiento por el legislador.



Los derechos de aprovechamiento reconocidos surgen como tales cuando el ordenamiento jurídico admite la legitimidad del uso consuetudinario de las aguas o de las que se encuentran en una situación especial. Así, un uso que se inició de facto, una vez reconocido por la legislación, pasa a tener la categoría de derecho y ocupa un lugar equivalente a los derechos de aprovechamiento constituidos. Por consiguiente, un derecho de los llamados "reconocidos", existe y goza de protección, pero debe ser formalizado o regularizado, no para nacer a la vida del derecho, sino con el objeto de alcanzar la certeza jurídica que la actual normativa pretende, lo cual se satisface mejor si tales derechos se someten al régimen registral.

En el caso sub lite no se está en presencia de un caso de constitución de derechos sino que, como se expone en la demanda, se trata de una solicitud de regularización basada en la utilización ininterrumpida de las aguas, sin violencia ni clandestinidad, y sin reconocer dominio ajeno. En otras palabras, lo que se persigue es la regularización de un derecho preexistente, mediante la inscripción registral respectiva.

**SEXTO:** Que, según se ha resuelto por la Excma. Corte Suprema, en los autos rol 31.164-2018:

" Décimo tercero: Que, según se ha resuelto con anterioridad por este tribunal, la regularización de derechos de aprovechamiento de aguas no inscritos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° transitorio del Código de Aguas, requiere el cumplimiento de todas las exigencias que se contemplan en la referida norma, dentro de las cuales se incluye la necesidad de probar el uso de las aguas a la fecha de entrada en vigencia del Código de Aguas actualmente vigente, vale decir, al 29 de octubre de 1981.

Décimo cuarto: Que, en efecto, entre los requisitos de fondo exigidos por el referido precepto, el aspecto sustancial que conforma todo el sistema de regularización se refiere a la utilización de las aguas, presupuesto material que hace procedente dicho mecanismo especialísimo.

Ahora bien, la exigencia respecto de que este uso se verifique a la época de la entrada en vigencia del referido Código, se vincula justamente con la circunstancia de ser aquél un artículo transitorio que buscó regularizar



situaciones existentes al momento en que empezó a regir la nueva institucionalidad en materia de aguas. Empero, la transitoriedad de la disposición no implica desconocer el derecho de quienes actualmente usan las aguas, y han sido precedidos en tal uso por causahabientes, desde un tiempo anterior al exigido en el artículo 2° transitorio del Código del ramo, puesto que, la única limitación impuesta en la norma, se vincula a imposibilidad de considerar usos originados con posterioridad a aquella data.

Así, se debe destacar que del texto del artículo 2° transitorio del Código de Aguas, no es posible desprender en modo alguno que se exija que el regularizador haya estado personal y permanentemente haciendo uso de las aguas desde cinco años anteriores a la fecha de entrada en vigencia del Código de Aguas".

**SEPTIMO:** Que en este orden, el solicitante ha acompañado los siguientes documentos:

1.- Copia autorizada de inscripción de dominio de fojas 116 vuelta N° 124 del Registro de Propiedad, del Conservador de Bienes Raíces de Combarbala, correspondiente al año 1955, relativo al "Fundo Las Tinajas".

2.- Copia autorizada de inscripción de dominio de fojas 48 vuelta N° 60 del Registro de Propiedad, del Conservador de Bienes Raíces de Combarbala, correspondiente al año 1973, relativo a parte del Fundo Las Tinajas, derivada de la anterior, en que se encuentra la vertiente.

3.- Copia autorizada a nombre de la solicitante de la inscripción de fojas 147 vuelta N° 157 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Combarbala, correspondiente al año 2009, referida al "Lote M, Potrero La Vertiente", resultante de la subdivisión del Fundo Las Tinajas.-

**OCTAVO:** Que tales instrumentos que fueron acompañados, con citación y no objetados, apreciados en forma legal, permiten tener por acreditado que los terrenos en que se encuentra la vertiente de aguas superficiales cuya regularización solicita, fueron adquiridos por el actor con fecha 8 de septiembre del 2009, sin embargo, agregando la posesión de sus antecesores es posible tener por acreditada la antigüedad en la posesión del inmueble desde el año 1955, misma



antigüedad que habrá de reconocerse al uso consuetudinario de las aguas en referencia.

Que, acorde a lo razonado, y anexando a la posesión del actor aquella de sus antecesores de manera ininterrumpida, es posible concluir que se cumple la primera de las exigencias contempladas en el artículo 2° transitorio del Código de Aguas.

Que los referidos argumentos llevan a estos sentenciadores a descartar las alegaciones de los oponentes en cuanto a que el solicitante no cumple el plazo establecido en la antedicha disposición legal.

**NOVENO:** Que en cuanto al segundo requisito, del mérito de los testimonios de Iván Mauricio Jacob Dubó y Gustavo Adolfo Hernandez Valdivia, quienes contestes y dando razón de sus dichos declaran al tenor del punto quinto del auto de prueba, el primero que desde el periodo en que trabajó en la Dirección General de Aguas, provincia del Limari, desde el año 1995 hasta el hasta el año 2015, nunca hubo controversia sobre el uso de estas aguas y la vertiente está a la vista, al igual que los cultivos que riega. Por lo que estima que es efectivo que el agua se ha utilizado sin clandestinidad o violencia, y sin reconocer dominio ajeno.-El segundo refiere que "Siempre lo han utilizado en el mismo campo y por lo menos que yo sepa, nunca ha tenido reclamo de alguien que acredite que es dueño de esa agua. Y nunca ha habido algún juicio que yo sepa", se tiene por acreditado que la utilización de las aguas se efectuó libre de clandestinidad o violencia y sin reconocer dominio ajeno.

**DECIMO:** Que en lo relativo a que lo solicitado en autos corresponde a una vertiente que nace, corre y muere dentro de la heredad, se encuentra acreditado en autos con el Oficio Ordinario N°382, de 29 de junio de 2016, del señor Director Regional de la Dirección General de Aguas, que remite los antecedentes a sede judicial, informe que indica que personal técnico de ese Servicio visitó el terreno y se pudo comprobar que se trata de una vertiente que nace, corre y muere en el predio Lotes " Lotes J, K, L, M, N y resto del Lote Ñ", resultante de la subdivisión del Fundo que forma parte de la Hacienda Las Tinajas, inscrito a fojas 146 vuelta N° 157 del Registro de propiedad del Conservador de Bienes



Raíces de Combarbalá del año 2009, de propiedad de la sociedad interesada.

Agrega el informe que para este caso en particular, se ha podido acreditar que la sociedad interesada, es propietaria del predio donde se ubica la citada vertiente desde el año 2009, por lo tanto, la sociedad interesada no cumple con el requisito de tiempo de usos de las aguas para que este Servicio pueda recomendar la regularización del derecho de aprovechamiento solicitado.

Luego de referirse a la materia de derecho aplicable, concluye que "Queda de manifiesto que en virtud de estos antecedentes, por tratarse de una vertiente que nace, corre y muere dentro de una misma heredad, los derechos de aprovechamiento que se generan de esta fuente, le corresponderían al propietario de sus riberas."

Finalmente señala que "Analizados estos antecedentes, este Servicio concluye, que salvo mejor decisión de SS., la sociedad interesada no cumple con la exigencia mínima de uso del agua, en la forma y plazos establecidos en el artículo Segundo Transitorio del Código de Aguas, y su uso puede significar un perjuicio para derecho de aprovechamiento de terceros, por lo tanto, este Servicio considera que la solicitud debería denegarse."

Acompañó además como documento copia de un informe técnico de Víctor Aros Araya denominado "Recursos de agua del predio Las Tinajas" Comuna de Combarbalá, de julio del 2015, señalando en su estudio que "En este Loteo M es donde se produce, desde tiempos inmemorables, el afloramiento de aguas subterráneas que se transformasen en aguas superficiales, en forma natural, sin intervención de la mano del hombre. La ubicación corresponde a las coordenadas UTM Norte 6.557.139 m y Este 315.318, según Datom WGS 84, datos que corresponden a la regularización solicitada, señalando como conclusión que "El recurso hídrico utilizado mayoritariamente por la empresa "Agrícola Sastre y Salinas Ltda.", corresponde a una vertiente natural existente en el Lote M de su propiedad llamado "Potrero La Vertiente", desde tiempos muy antiguos, según plano oficial autorizado como loteo, por el Servicio Agrícola y Ganadero (Ministerio de Agricultura) y protocolizado en la Notaria de Combarbalá, en Abril de 1998. La vertiente aparece superficialmente en la parte alta de una



pequeña meseta, conformada por roca sedimentaria prehistórica de gran dureza, donde el agua emergida en forma natural escurre gravitacionalmente hacia dos estanques ubicados en serie hidráulica, según dirección del flujo, uno de 25.000 m<sup>3</sup> de capacidad (Estanque N°1) usado para el regadío desde hace más de 60 años, sin reclamos de terceros y otro menor de no más de 400 m<sup>3</sup> (Estanque N°2) usado en forma exclusiva y separada para consumo humano, debido a la extraordinaria calidad sanitaria del agua proveniente de la vertiente.”

Rindió la testimonial de Iván Mauricio Jacob Dubó, Juan Carlos Rodrigo Hernández Valdivia y Gustavo Adolfo Hernández Valdivia, quienes están contestes en que lo solicitado corresponde a un derecho de aprovechamiento de aguas de una vertiente que nace y muere en el predio.

**UNDECIMO:** Que, frente al último informe técnico de la DGA que es concluyente en cuanto a que se trata de una vertiente, haciendo alusión a que personal técnico se constituyó en el lugar, las alegaciones de los oponentes en torno a la naturaleza de la fuente de agua, no pueden ser atendidas.

A mayor abundamiento, tampoco logra ser desvirtuado por el informe Ordinario N° 401, de la DGA de fecha 22 de junio del 2015, relativo a solicitud de regularización o inscripción de derecho de aprovechamiento de aguas subterráneas, presentada anteriormente por Agrícola Sastre y Salinas Limitada, toda vez que en aquel se reconoce que la solicitud formulada en esa ocasión, que se trataba de un pozo - cosa distinta a lo que se pide ahora -, el que se encuentra ubicado en un sector de vertientes.

**DECIMOSEGUNDO:** Que en lo que dice relación con la afectación de terceros, unidad de cauce y falta de disponibilidad del recurso, como se ha dicho, en la especie se trata de regularización de un derecho de aprovechamiento de aguas que como se acreditó, viene ejerciéndose de manera ininterrumpida, por distintos titulares desde el año 1955, de manera que ya ha sido satisfecho a lo largo del tiempo, sin que existan antecedentes que demuestren afectación a los opositores. Y aun mas, en esta causa no se aportó prueba destinada a acreditar este punto, no siendo suficiente para ello la conclusión hipotética del informe de la Dirección General de Aguas.



**DECIMOTERCERO:** Que así las cosas y acorde a lo que se viene razonando, cumpliéndose con los presupuestos legales del artículo 2° transitorio del código de aguas, corresponde hacer lugar a la solicitud de regularización, rechazándose las alegaciones de los opositores en cuanto sostienen que la solicitud no cumple con los requisitos legales.

**DECIMOCUARTO:** Que el resto de la prueba acompañada, ponderada, no altera lo resuelto.

Y visto además, lo dispuesto en los artículos 177 y 2° transitorio del Código de Aguas y 186 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

Que se revoca la sentencia apelada de veintidós de junio de dos mil veinte, que no hizo lugar a la solicitud de regularización, y en su lugar se declara, que se hace lugar a la demanda interpuesta por AGRÍCOLA SASTRE Y SALINAS LIMITADA, y se ordena la regularización e inscripción a su nombre, de derechos de aprovechamiento de aguas por un caudal máximo de 10 l/s, de carácter consultivo, de ejercicio permanente y continuo, sobre aguas superficiales y corrientes de una vertiente sin nombre, aguas que se captan gravitacionalmente en un punto determinado por las coordenadas UTM Norte 6.557.139 mts., y Este 315.318 mts., Datum WGS 84, dentro de la propiedad denominada "Lote M, Potrero La Vertiente", Comuna de Combarbalá, Provincia de Limari, inscrita a fojas 146 vta.N°157 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes raíces de Combarbalá del año 2009.

Inscríbase en el Registro de Aguas del Conservador de Bienes Raíces competente, y envíese oportunamente copia autorizada de la presente sentencia a la Dirección de Aguas para los efectos del catastro a que se refiere el artículo 122 del Código de Aguas.

Acordada con el voto en contra del magistrado don Carlos Jorquera quien estuvo por confirmar la sentencia en alzada, en virtud de lo siguiente:

Sostiene que la solicitante ampara su solicitud en el inciso 2° del artículo transitorio N° 2, señalando que estaríamos en presencia de una vertiente esto es un afloramiento natural, donde las aguas afloran a la superficie, sin la intervención de una industria humana. El informe de la DGA de fecha 22 de junio de 2015, en la causa



seguida ante el juzgado de Combarbalá, en las mismas coordenadas se efectuó la regularización de derechos de aprovechamientos de aguas subterráneas, a captarse en forma mecánica desde un pozo, lo que se opone a un afloramiento natural como lo constituye una vertiente. Agrega que, la vertiente fue intervenida realizando un pozo en el lugar del afloramiento, por lo que no se podría acoger la solicitud al amparo del artículo 2° transitorio, inciso 2° que requiere la existencia de una fuente natural.

Redacción de la ministro titular señora Marta Maldonado Navarro y del voto de su autor.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 1008-2020.-

Pronunciado por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones, integrada por los Ministros titulares señora Marta Maldonado Navarro, señor Christian Le-Cerf Raby, y el Ministro suplente señor Carlos Jorquera Peñaloza. *No firma el señor Jorquera, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa, por haber cesado en su cometido.*

En La Serena, a veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.

XKJTXITJCN





KJTTTJCN

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de La Serena integrada por los Ministros (as) Marta Silvia Maldonado N., Christian Michael Le-Cerf R. La Serena, veintiséis de febrero de dos mil veintiuno.

En La Serena, a veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>