

**Tribunal:** Corte Suprema(CSU)

**Título:** Distribución de aguas. Auxilio de la fuerza pública. Medida procedimental puede afectar a quienes no son comuneros de las aguas.

**Fecha:** 09/05/2012

**Partes:** Asociación de Canalistas del Embalse Cogoti con Junta de Vigilancia del Río Huatulame

**Rol:** 7094-2009

**Magistrado:** Brito Cruz, Haroldo

**Magistrado:** Juica Arancibia, Milton

**Magistrado:** Dolmetsch Urra, Hugo

**Magistrado:** Escobar Zepeda, Juan

**Cita Online:** CL/JUR/883/2012

**Voces:** AGUA ~ ASOCIACION DE CANALISTAS ~ ASOCIACION DE CONSUMIDORES ~ CODIGO DE AGUAS ~ COMUNIDAD ~ DERECHO DE AGUAS ~ FUERZA PUBLICA

### **Hechos:**

El actor interpone demanda en juicio de distribución de aguas. La sentencia de primer grado concedió el auxilio de la fuerza pública para hacer cumplir y respetar las medidas de distribución de aguas establecidas por la Junta de Vigilancia. Los demandados interpusieron recurso de apelación ante el tribunal de alzada, quien confirmó el fallo impugnado. Contra esta resolución se dedujo recurso de casación en el fondo, el cual fue rechazado por la Corte Suprema.

### **Sumarios:**

1. La medida solicitada en estos antecedentes se ha fundado y resuelto, acertadamente, con base en lo dispuesto en el artículo 242 del Código de Aguas, norma que permite expresamente la convocatoria de la fuerza pública, por intermedio del Juez para hacer cumplir y respetar las medidas de distribución de aguas que acordare, agregando en su inciso final que "si el dueño de un predio se opusiere, se solicitará por el directorio, en la misma forma, el auxilio de la fuerza pública, sin perjuicio de la multa que puede imponer el Juez. Si el dueño de la heredad fuere comunero en las aguas, la multa la aplicará el directorio". Por consiguiente, dicho precepto permite que la medida cautelar afecte a quienes no son comuneros en las aguas, por lo que no es posible concluir de ello que la resolución hubiere incurrido en alguna ilegalidad debido a la presunta incompetencia de la Junta de Vigilancia para impetrar protección, sin que para ello sea menester, que aquel que se viere afectado por la resolución, sea oído, pues la disposición en comento no lo establece como presupuesto de la misma, siendo además este un procedimiento autónomo y expedito, cuya existencia y naturaleza se justifica plenamente en el resguardo de los derechos que recaen en un bien escaso y de primera necesidad. Tal peculiaridad procesal no constituye entonces una afrenta al debido proceso, particularmente cuando por él no se establecen derechos nuevos ni se alteran situaciones jurídicas constituidas, sino que mira sólo a aspectos procedimentales en razón de la existencia de vías de hecho, por lo que no compromete en modo alguno el estatuto jurídico de los interesados o afectados, quienes siempre podrán ejercer los derechos que estimen corresponderle en la sede pertinente, potestad que ha quedado incólume conforme lo que se ha señalado en el motivo quinto del fallo cuya nulidad se solicita. ( considerando 6° y 7° de la sentencia de la Corte Suprema)

### **Texto Completo:**

Santiago, nueve de mayo de dos mil doce.

Vistos:

A fs. 245, Roberto Vega Campusano, en representación de la Asociación de Canalistas del Embalse Cogoti, deduce RECURSO DE CASACIÓN en el fondo en contra de la sentencia de segunda instancia de 14 agosto 2009, escrita a fs. 237, que confirmó el fallo de fs. 51, por el cual se concede el auxilio de la fuerza pública, para hacer cumplir y respetar las medidas de distribución de aguas acordada por la Dirección de la Junta de Vigilancia del Río Huatulame, a fin de que se invalide dicho dictamen y se le reemplace por otro en consideración a los errores de derecho de que adolece.

Declarado admisible el presente arbitrio, se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que por el presente recurso, se han denunciado los siguientes errores de derecho:

Como primer error de derecho: el recurrente estima que la resolución ha infringido los artículos 1° del Código Orgánico de Tribunales y 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, al aceptar que un particular tiene capacidad para decidir sobre bienes y derechos ajenos y que su decisión puede ser cumplida coercitivamente con autorización de un tribunal mediante el uso de la fuerza, además, sin oír a la parte afectada, vulnerando el debido proceso, sin que ello se fundamente en la protección de un derecho superior. Por ello estima que la adecuada aplicación del artículo 24 N° 3 (sic) de la Constitución Política de la República y artículo 1° del Código Orgánico de Tribunales, habría llevado a dejar sin efecto la resolución censurada.

El segundo error de derecho: se habría producido por infracción del artículo 224 en relación al artículo 177, ambos del Código de Aguas, desde que el fallo acepta que el procedimiento del citado artículo 242 es autosuficiente, excepcional e instrumental, pues correspondería a una necesidad urgente de tutela judicial y constituye un procedimiento sucinto, sin forma de juicio, que se agota con la dictación de la resolución que acoge o rechaza el auxilio requerido.

Explica que tal declaración no se ajusta a derecho, por cuanto no existe ningún antecedente que avale esa interpretación. Lo que sí es claro, sostiene, que dicha resolución contradice el artículo 177 del texto legal citado, que obliga a que cualquier cuestión debatida que no tenga un procedimiento especial, debe ceñirse al juicio sumario. No obstante, la sentencia, sin lógica jurídica alguna, expresa en el considerando cuarto, que de haber sufrido perjuicios debe iniciar un juicio formal en un procedimiento ordinario de carácter sumario.

Señala que la correcta aplicación de los artículos 242 y 177 del Código de Aguas, habría determinado acoger el recurso de apelación interpuesto y con su mérito, devuelto los antecedentes al tribunal de primera instancia para que anulara lo obrado, disponiendo que la petición de la Junta de Vigilancia se sujetara a la tramitación que en derecho corresponda, permitiendo a los demandados ejercer sus derechos bajo el principio de bilateralidad de la audiencia.

El tercer error derecho: se origina en la infracción del artículo 263 Código de Aguas en relación con los artículos 266, 268, 270 y 274 del mismo cuerpo legal, en correlación con los artículos 553 y 554 del Código Civil.

Explica que el artículo 263 del Código de Aguas define una Junta de Vigilancia y determina el ámbito de su competencia. Atento lo indicado, el considerando segundo de la sentencia impugnada es erróneo cuando manifiesta que la esfera de jurisdicción de la Junta de Vigilancia comprende toda la cuenca u hoya hidrográfica, afirmación que efectúa sin análisis de las pruebas rendidas, de los cuales queda claro que no tiene jurisdicción sobre todo el río Huatulame sino sólo sobre una parte como se expresa en el artículo quinto de sus estatutos.

Por su parte los artículos 266, 268, 272, 274 del Código de Aguas referidos a la regulación de la Junta de Vigilancia, delimitan claramente la jurisdicción y competencia de estos organismos desde el punto de vista territorial y de sus integrantes.

Quien no pertenece a ella no puede ser afectado por sus decisiones, las que sólo comprometen a sus miembros.

Además, como lo indica el artículo 263 del Código del ramo, se trata de una persona jurídica sujeta a las normas de las asociaciones de canalistas de conformidad con el artículo 267 del Código referido. En materia de asociaciones, por disposición del artículo 158 inciso final del mismo cuerpo legal, se aplican las normas del Código Civil sobre corporaciones y en particular, los artículos 553 y 554 de este último compendio. Por lo que su correcta aplicación hubiera conducido a determinar que la Junta de Vigilancia carecía de jurisdicción o competencia para intervenir en el canal, obras y derechos de aprovechamiento de la Asociación del Embalse Cogoti por lo que habría dado lugar a la apelación, dejando sin efecto la autorización del uso de la fuerza pública otorgada por el Segundo Juzgado de Letras de Ovalle.

Por el cuarto error derecho: se denuncia la vulneración del artículo 163 del Código de Aguas en correlato con los artículos 1699 y 1700 del Código Civil y éstos con el artículos 242 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, que importa infracción a las leyes reguladoras de la prueba

Afirma que la sentencia, sin análisis de los antecedentes acompañados, declara que la Junta de Vigilancia tiene jurisdicción sobre la hoya hidrográfica del río Huatulame y con ello acepta que puede adoptar determinaciones que afecten a quien no es miembro, como es la Asociación de Canalistas del Embalse Cogoti.

Expone que el Estatuto de la Junta de Vigilancia en su artículo quinto determina su ámbito de jurisdicción, excluyendo en forma expresa a la Asociación de Canalistas del embalse Cogoti. Este estatuto es un instrumento público al igual que el oficio del Director General de Aguas, por lo que establecer la jurisdicción de dicha organización sin considerar estos antecedentes, importa establecer un hecho por un medio de prueba no admitido por la ley, esto es, ninguno.

Su no aceptación implica infringir el artículo 342 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, ya que se trata de instrumentos públicos que se hicieron valer contra la Junta de Vigilancia.

Si el sentenciador no hubiese interpretado y aplicado equivocadamente el artículo 263 del Código de Aguas y al mismo tiempo considerado correctamente los artículos 1699 y 1700 Código Civil y 242 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, habría declarado que la Junta de Vigilancia carecía de jurisdicción o competencia para intervenir el canal, obras y derechos de aprovechamiento de la Asociación del Embalse Cogoti, y por consiguiente admitido el recurso de apelación, dejando declarando sin lugar la autorización de uso de la fuerza pública otorgada por el Juzgado de Letras.

Como corolario de todo lo expuesto, y habida consideración de la influencia que los errores denunciados habrían ocasionado en lo dispositivo del fallo, pide que se acoja el recurso de casación interpuesto, se invalide la sentencia recurrida y se dicte otra de reemplazo con arreglo a la ley, que rechace en definitiva la solicitud de auxilio de la fuerza pública solicitada por la Junta Vigilancia del río Huatulame, por ser improcedente en derecho con costas.

Segundo: Que del análisis de los cuatro capítulos constitutivos de errores de derecho que denuncia el recurrente, se puede determinar que todos ellos pueden ser reconducirlos básicamente a dos aspectos que constituyen los cuestionamientos que se le formulan a la sentencia, esto es, la falta de competencia de la Junta de Vigilancia del Río Huatulame para adoptar decisiones que afecten a terceros, como sería la Asociación del Embalse Cogoti, a la vez que la ausencia de un debido proceso, con ocasión de la resolución de la solicitud de tutela judicial, por cuanto no tuvo dicha organización la oportunidad de ser oída en el procedimiento.

Tercero: Que para un acertada decisión del presente arbitrio cabe señalar que los fundamentos de la decisión consignada en la resolución que se impugna, radican en la necesidad urgente de cautela, ante la gravedad de los hechos que amenazan la continuidad del abastecimiento de las aguas a los regantes de una organización como consecuencia de la extracción excesiva de dicho recurso de un mismo álveo, quedando asentado, además, que la bocatoma del Canal Matriz Cogoti, capta aguas del río Huatulame.

Cuarto: Que en esos términos, los presupuestos materiales de la resolución que ahora se impugna no fueron cuestionados por la recurrente cuyas alegaciones se han orientado a reprochar la falta de competencia del solicitante y la ausencia de un debido proceso en la decisión del caso, apuntando la presunta vulneración de las leyes reguladoras de la prueba al primero de los acápites indicados.

Quinto: Que, sin embargo, como lo indican los sentenciadores del fondo, la acción planteada en estos autos tiene un carácter especial y tutelar, cuyo objeto es resguardar el debido ejercicio de los derechos de aprovechamientos, que se ejercen sobre un mismo cauce, con el propósito de precaver o evitar la privación o turbación en dicho ejercicio, por lo que su decisión requiere de una providencia rápida y oportuna a fin de hacer eficaz tales derechos.

Sexto: Que en ese contexto, la medida solicitada en estos antecedentes se ha fundado y resuelto, acertadamente, con base en lo dispuesto en el artículo 242 del Código de Aguas, norma que permite expresamente la convocatoria de la fuerza pública, por intermedio del Juez para hacer cumplir y respetar las medidas de distribución de aguas que acordare, agregando en su inciso final que "Si el dueño de un predio se opusiere, se solicitará por el directorio, en la misma forma, el auxilio de la fuerza pública, sin perjuicio de la multa que puede imponer el Juez. Si el dueño de la heredad fuere comunero en las aguas, la multa la aplicará el directorio".

Por consiguiente, dicho precepto permite que la medida cautelar afecte a quienes no son comuneros en las aguas, por lo que no es posible concluir de ello que la resolución hubiere incurrido en alguna ilegalidad debido a la presunta incompetencia de la Junta de Vigilancia para impetrar protección, sin que para ello sea menester, que aquel que se viere afectado por la resolución, sea oído, pues la disposición en comento no lo establece como presupuesto de la misma, siendo además este un

procedimiento autónomo y expedito, cuya existencia y naturaleza se justifica plenamente en el resguardo de los derechos que recaen en un bien escaso y de primera necesidad.

Séptimo: Que tal peculiaridad procesal no constituye entonces una afrenta al debido proceso, particularmente cuando por él no se establecen derechos nuevos ni se alteran situaciones jurídicas constituidas, sino que mira sólo a aspectos procedimentales en razón de la existencia de vías de hecho, por lo que no compromete en modo alguno el estatuto jurídico de los interesados o afectados, quienes siempre podrán ejercer los derechos que estimen corresponderle en la sede pertinente, potestad que ha quedado incólume conforme lo que se ha señalado en el motivo quinto del fallo cuya nulidad se solicita.

Octavo: Que, por último, cabe agregar en relación con la pretendida falta de jurisdicción de la Junta de Vigilancia para solicitar la intervención de la fuerza pública, que dicha alegación mira más bien a una pretendida falta de legitimación activa de dicha organización para intervenir en este procedimiento, desde que la competencia se vincula con la atribución de un tribunal para conocer de aquellas materias que la ley o las partes han colocado dentro la esfera de sus atribuciones, sin que en este caso, se hubiere discutido o controvertido la legitimidad procesal del órgano jurisdiccional para conocer de estos antecedentes, por lo que este cuestionamiento carece de relevancia en torno a la decisión del presente caso.

Noveno: Que atento lo expuesto, no se advierte en la resolución impugnada yerro jurídico alguno que haga menester anular dicho dictamen, por lo que encontrándose ajustada a derecho, el presente arbitrio se rechazará.

Y visto además lo dispuesto en los artículos, 764, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se declara que se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de fs. 245, por el abogado Roberto Vega Campusano, en representación de la Asociación de Canalistas del Embalse Cogoti, contra la sentencia de catorce de agosto de dos mil nueve, escrita a fs. 237 y siguientes.

Regístrese y devuélvase.

Redactó el Ministro señor Kunsemuller.

Rol N° 7094–2009.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Kunsemuller L., Haroldo Brito C. y Juan Escobar Z. No firma el Ministro Sr. Brito, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a nueve de mayo de dos mil doce, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.