

Año II

Diciembre de 1934

Núm. 10

# Revista de Derecho

## SUMARIO:

Editorial	<i>Derechos civiles de la mujer.</i>
Pedro Aguirre Cérda	<i>Nacionalismo</i>
Francisco Jorquera F.	<i>La reforma de la ley de elecciones.</i>
Rolf. F. Siebel J.	<i>El derecho internacional de las obligaciones.</i>

**NOTAS AL MARJEN.**—«*La cátedra de introducción al estudio del derecho*». «*El derecho de familia en la legislación rusa*». «*Antecedentes de la ley 5478*».

**REVISTA DE REVISTAS.**—«*El homicidio por piedad*». «*Capacidad jurídica de la mujer casada*». «*Servidumbres eléctricas*». «*El lenguaje de los testigos*».

**JURISPRUDENCIA.**—«*De la interpretación de las leyes tributarias*». «*De la entrega de aguas que han sido objeto de un contrato de compra-venta*». «*De las adquisiciones hechas en la quiebra por el acreedor hipotecario*». «*De la nulidad del matrimonio*». «*De la naturaleza del derecho real de herencia*». «*De la reclamación sobre aplicación de un impuesto*». «*De la citación de evicción en los juicios de desposeimiento*». «*La tuberculosis pulmonar, accidente del trabajo*».

## LEYES Y DECRETOS

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN — Chile

## **De la entrega de aguas que han sido objeto de un contrato de Compra-venta**

*DOCTRINA.*— *Se revoca la sentencia de primera instancia, que deniega lugar a la demanda, y se acoge ésta, declarándose que la entrega de las aguas, que no nacen en el predio que con ellos fué objeto del contrato de compraventa, no se presume del hecho de la entrega del terreno a cuyo regadío están destinadas y que corresponde comprobar que fueron entregadas a quien estaba obligado, en su calidad de vendedor, a hacerlo. A este respecto, se estima insuficiente la prueba rendida por el demandado, que, por lo demás, se encuentra contradicha por la del actor, cuyos testigos, superiores en número a los del demandado, son, por lo menos, iguales en calidad.*

*CITAS LEGALES.*— *Arts. 1489, 1545, 1551 N.º 2.º, 1698, 1824, 1828, del Cód. Civil, 299, 300, 302, 308 del C. de Proc. Civil.*

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

**(Considerandos)**

1.º) Que el testigo don Ra-

món Arteaga fué tachado por la causal séptima del artículo 347 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto tiene enemistad antigua contra la parte demandada;

2.º) Que si bien la causal alegada está dentro de las contempladas por la ley y el testigo reconoce la existencia de la enemistad, es lo cierto que no se ha indicado ningún hecho, siendo que la ley dispone que la enemistad debe ser manifestada por hechos graves que el Tribunal calificará según las circunstancias;

3.º) Que no habiéndose cumplido con hacer la manifestación de los hechos graves referidos, no está el Tribunal en condiciones de hacer la consiguiente calificación para apreciar si el testigo es o no inhábil; en consecuencia, la tacha debe ser rechazada;

4.º) Que don Telésforo Gatica demanda a don Abelardo Arteaga para que éste sea condenado a hacerle entrega material de las aguas con que se riegan dos predios que le vendió; fundándose en que por es-

critura de treinta de Marzo de mil novecientos treinta y uno compró al demandado dos retazos de terreno ubicados en Coihueco; uno de doce cuabras más o menos de extensión en el título "El Rosario" y otro denominado "La Quinta" de seis cuabras más o menos; conjuntamente le compró los derechos de aguas que corresponden para el regadío a ambos predios; hasta la fecha no se le han entregado materialmente estas aguas;

5.º) Que según la escritura pública inscrita de treinta de Marzo de mil novecientos treinta y uno, corriente a fs. 1, don Abelardo Arteaga vendió a don Telésforo Gatica los dos retazos de terreno indicados y se estipuló que "en la venta se comprenden los derechos de agua que tienen los predios para su regadío, consistentes en nueve litros de agua por segundo del estero "El Rosario", por el canal Pilmaiquén, que riega en el predio denominado "La Quinta", procedentes de la merced concedida por la Intendencia de Ñuble por Decreto N.º 198 de veintiuno de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete a don Froilán León por quince regadores del estero "El Rosario", cuyos derechos se encuentran inscritos a favor del vendedor

en el departamento de Riego del Ministerio de Fomento con el N.º dos mil ochocientos sesenta y cuatro, en Diciembre de mil novecientos veintinueve; y en dos vertientes que nacen en el predio de doce cuabras del título "El Rosario", que el vendedor adquirió según la escritura de declaración suscrita por doña Elisa Lagos v. de Arteaga, con fecha trece de Noviembre de mil novecientos veintinueve, ante el Notario de este departamento, don Julio Lavín U., cuya agua se encuentra inscrita a favor del vendedor en el Departamento de Riego del Ministerio de Fomento, con fecha de Diciembre de mil novecientos veintinueve, bajo el número tres mil ochenta y uno";

6.º) Que, como se observa, con la simple lectura de la cláusula contractual transcrita, el señor Arteaga vendió al señor Gatica, además de los terrenos las aguas que a ellos acceden determinándolas debidamente;

7.º) Que según las reglas del contrato de compraventa y la jurisprudencia más general, el vendedor contrae la obligación de entregar las aguas vendidas, obligación que no se cumple con la sola entrega de los predios, hecha legal y materialmente, sino que deben realmente en-

*De la entrega de aguas que han sido objeto etc.*

103

regarse las aguas, esto es, dejándolas correr por sus cauces y aprovechar efectiva y prácticamente por los predios a cuyo servicio se destinan, de manera que el comprador se halle en situación de ejercitar sobre ellas todos los actos propios de un dueño, es decir, que reciba la posesión real, de hecho, efectiva de las aguas;

8.º) Que siendo indudable la obligación del vendedor de hacer, además de la entrega legal, la entrega efectiva y material de las aguas vendidas, le ha correspondido probar la extinción de la obligación dicha:

9.º) Que con la prueba testimonial de fs. 27 y siguientes, el demandante ha pretendido probar un hecho negativo; la no entrega material de las aguas; al efecto declaran los señores Ernesto Domínguez, Ramón Arteaga, Leopoldo Soto, Luis 2.º Riquelme, José 2.º Torres y Ruperto Fuentes; estos testigos depone en el sentido de constarle algunos impedimentos para que el agua llegue a los terrenos vendidos que otras personas y no el vendedor la aprovechan; que han visto secos los terrenos, etc.; pero ninguno de ellos afirma categórica y circunstanciadamente que no hubo entrega material de las aguas

vendidas hablando de hechos tales que permitan deducir positivamente lo que se ha querido probar; se comprenden las dificultades de esta prueba por referirse a hechos negativos;

10.º) Que, al revés, los testigos del demandado, señores Alfredo Márquez, Ramón Maureira, Tránsito 2.º Aedo y José Manuel Casas, declarando a fojas 29 vuelta y siguientes, establecen que la posesión material de las aguas las tomó el comprador, sea porque les consta por haberlo visto como porque han podido constatar que los predios disfrutaban de las aguas; estos testigos aparecen estar más conformes en lo que declaran y sus dichos apreciados en conjunto, llevan al Tribunal a estimar que en efecto el demandado recibió las aguas; si posteriormente el comprador ha sufrido perturbaciones por hechos de terceros o se discuten los derechos que el vendedor tenía sobre las aguas vendidas, es cosa que no corresponde considerar en este juicio, en el cual sólo se ha querido exigir del vendedor el cumplimiento de su obligación de entregar solamente; probado a juicio del Tribunal que la entrega material se efectuó, debe desecharse la demanda, por cuanto se ha esta-



blecido que la obligación de entrega se extinguió;

11.º) Que el demandante pide que se ordene a su contrario hacer el pago de mil pesos en concepto de perjuicios sufridos o lo que el Tribunal regule;

12.º) Que debiendo desecharse la demanda, debe negarse también lugar a esta petición, pues no podría ser condenado el demandado a pagar perjuicios, puesto que la acción correspondiente es consecuencial al éxito de la demanda, lo que en este caso no se ha alcanzado; y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1546, 1548, 1698, 1824, 1828 del Código Civil, 151 331, 347, N.º 7.º, y 374 del de Procedimiento del ramo, se declaran sin lugar las tachas y la demanda, sin costas, por haber tenido el vencido motivo plausible para litigar.— Anótese, páguese el impuesto a fs. 47 y reemplácese el papel.— *Héctor Puebla Avaria*.— Pronunciada por el Juez titular del Primer Juzgado don Héctor Puebla Avaria.— *Fernando Valdés*, secretario".

## SENTENCIA DE SEGUNDA

### INSTANCIA

"Concepción, nueve de Junio

de mil novecientos treinta y cuatro.— Reproduciendo la parte expositiva, los ocho primeros (considerandos) fundamentos y las citas legales de la sentencia apelada, teniendo, además, presente:

1.º) Que se ha alegado en estrados por la defensa del demandante la impertinencia de la prueba rendida por la parte demandada conducente a acreditar el hecho de haberse entregado materialmente al demandante las aguas "sub litis" por ser este hecho materia de una excepción, la de cumplimiento o pago de la obligación que no ha sido opuesta oportuna ni formalmente en el juicio;

2.º) Que es del caso advertir, con respecto a esta impugnación de la prueba del demandado que el actor invoca como fundamento de la acción entablada el hecho de no haber efectuado el vendedor la entrega material de las aguas de que se trata insistiendo reiteradamente en esta aseveración, y hace derivar de la falta de esa entrega los perjuicios cuya indemnización reclama, por petición especial formulada al final de su demanda, conjuntamente con la entrega real de las aguas, objeto del contrato de fs. 1;

3.º) Que el hecho en referen-

De la entrega de aguas que han sido objeto etc.

105

cia es substancial y pertinente en el juicio, ya que de él depende desde luego la responsabilidad del demandado en los perjuicios que se le cobran, constituyendo, por decirlo así, un requisito esencial de la petición sobre indemnización con respecto a su persona;

4.º) Que el Juez a-quo, dando cumplimiento a una disposición expresa de la ley, fijó los puntos de prueba y señaló entre ellos el hecho de que se trata, estimando acertadamente que formaba parte de la controversia, sin que el demandante reclamase de esta inclusión como pudo hacerlo por la vía de algunos de los recursos legales, ni se opusiera posteriormente a la prueba que sobre ese hecho se rindió en la causa, no obstante de habersele notificado en su oportunidad de los diversos trámites que la precedieron y de haber concurrido a la sesión en que se produjo; y por el contrario consta de los autos que la rindió por su parte para contradecir la del demandado sobre este mismo hecho;

5.º) Que en el alegato de bien probado el demandante examinó esa misma prueba y si bien le negó un mayor valor intrínseco, ninguna observación le mereció desde el punto de vis-

ta de su procedencia;

6.º) Que, por último, el demandante ha apelado únicamente de la sentencia de primera instancia, sin intentar el recurso especialmente destinado a enmendar el vicio de forma que sin duda importaría el pronunciamiento que en ese fallo se contiene, fundado precisamente en el mérito de esa prueba, si fuese cierto como ahora se sostiene que ella es impertinente por versar sobre una excepción extraña a la litis;

7.º) Que corresponde, en consecuencia, analizar el valor de esa prueba para decidir si el demandado ha logrado con ella acreditar, como le incumbía hacerlo, que cumplió la obligación de entregar materialmente las aguas a que se refiere este litigio;

8.º) Que con este fin el demandado presentó como testigos a Alfredo Márquez, Ramón Maureira, Tránsito 2.º Aedo y José Manuel Casas Cordero, quienes fueron examinados en la sesión de prueba de que dá constancia el acta de fs. 27, al tenor del interrogatorio de fs. 23;

9.º) Que el testigo Márquez afirma que sabe que el demandante está en posesión de las aguas porque vió que esos te-

rrenos, refiriéndose sin duda a los dos predios comprendidos en el contrato de fs. 1 se estaban regando en Marzo de 1931; Maureira que vió lo mismo en Marzo de 1932; Aedo afirma simplemente que el demandante tomó posesión del terreno y del agua pero no sabe en qué fecha; y Casas Cordero dice haber visto correr el agua;

10.º) Que para apreciar el valor del testimonio de Márquez, conviene hacer notar que él no concuerda con los antecedentes que al respecto suministra la escritura pública de fs. 1, según la cual los predios que deberían regarse con las aguas de que se trata, habrían sido entregados al demandante, el de doce cuadradas en Abril de 1931 y el de seis cuadradas sólo en Marzo de mil novecientos treinta y dos, de modo que este último no estaba aún en poder del comprador en la fecha a que dicho testigo se refiere;

11.º) Que análoga observación sabe hacer con respecto a la declaración de Maureira, pues refiriéndose la observación de este testigo de haber visto regar el predio de seis cuadradas en el mes de Marzo de 1932, no se sabe a ciencia cierta si en esa ocasión había sido entregado ya ese retazo al demandante; pues-

to que esa entrega debía efectuarse precisamente en ese mes, según consta de la escritura pública mencionada;

12.º) Que era de especial importancia establecer distintamente el hecho de la entrega real de las aguas, toda vez que éstas no nacen dentro de los predios que fueron objeto junto con ellas del contrato de fs. 1, en cuyo caso la posesión material de estos últimos hacía presumir naturalmente aquella entrega, sino que provienen de propiedades de terceros, dentro de las cuales están ubicadas las boca-tomas y parte de los canales destinados a su extracción y escurrimiento;

13.º) Que en lo que atañe a esta cuestión, las declaraciones de los testigos son manifiestamente deficientes porque tanto por la vaguedad de los términos, en que fueron prestadas cuanto por la ambigüedad de la interrogación respectiva, parecen confundir ambos hechos, como si la entrega de los terrenos llevase envuelta necesariamente también la entrega real de las aguas destinadas a su regadío;

14.º) Que, en resumen, el mérito de la prueba rendida por el demandado para acreditar la entrega real de las aguas es de

De la entrega de aguas que han sido objeto etc.

107

por si insuficiente para el objeto opuesto, y se encuentra además contradicha por las declaraciones de los testigos del demandante, superiores en número a iguales, por lo menos, en calidad a los del demandado y por las observaciones del Juez de la causa consignada en el acta de inspección ocular que corre a fs. 48, antecedentes todos que tienden a demostrar que dicha entrega no ha sido realizada por el demandado;

15.º) Que aparte de la petición principal sobre cumplimiento del contrato, el demandante pide también en la demanda se condene al demandado a pagarle la suma de mil pesos o la que el Tribunal regule, por los perjuicios que habría sufrido por la falta de riego de los dos retazos de terreno, uno de doce cuadradas de extensión, más o menos, y el otro de seis cuadradas que fueron objeto de la compraventa conjuntamente con las aguas a que se ha venido refencia y a cuyo regadío estaban destinadas estas últimas;

16.º) Que el demandante especifica esos perjuicios en la articulación quinta de su interrogatorio de fs. 21, haciéndolos consistir en la pérdida total, por la falta de humedad del pasto en los dos retazos de terre-

no, y a fin de acreditarlos rindió la prueba testimonial de que dá constancia el acta de fs. 17 y que se compone de las declaraciones de los testigos Ernesto Domínguez, Ramón Arteaga, Leopoldo Soto, Luis 2.º Riquelme, José 2.º Torres y Ruperto Fuentes;

17.º) Que examinadas estas declaraciones en relación con el punto antes indicado, resulta que a todos los testigos con la excepción de Arteaga y Riquelme, les consta la pérdida del pasto: pero mientras Soto expresa que había doce cuadradas de pasto en el potrero del lado Sur y seis cuadradas en el del Norte; Torres y Fuentes no señalan extensión alguna y en tanto que Domínguez y Torres afirman que el pasto perdido era trébol, los demás nada dicen sobre este punto;

18.º) Que puede, en consecuencia, estimarse comprobado solamente que el demandante sufrió por la falta de riego la pérdida de una siembra de pasto trébol de una extensión de seis cuadradas;

19.º) Que sólo uno de los testigos, Ernesto Domínguez, afirma que el valor de estos perjuicios asciende a la suma de un mil pesos, ya que la estimación del testigo Torres por



los términos contradictorios en que aparece hecha, carece en absoluto de valor;

20.º) Que habiéndose litigado sobre la especie y monto de los perjuicios que se cobran, sólo ha logrado establecer el demandante los hechos que se consignan en el considerando décimoquinto de este fallo, que no bastan para determinar la cantidad líquida que deba pagarse por este concepto, si bien pueden ellos servir de base para su liquidación posterior; y de conformidad también con lo dispuesto en los artículos 1489, 1494, 1545, 1551, N.º 2.º, 1556 y 1557 del Código Civil, 196, 299, 300, 302, 308 del de Procedimiento Civil, se revoca en la parte apelada la referida sentencia de veintiocho de Abril de mil novecientos treinta y tres, escrita a fs. 50, y se declara que ha lugar a la demanda de fs. 9 en cuanto se refiere a la entregar material de las aguas objeto del contrato que en ella se menciona; y en lo que respecta a los perjuicios, que ha lugar a la indemnización solicitada, debiendo, sí, regularse su monto en la ejecución de la sentencia en la forma ordinaria, para cuyo efecto servirán de base los hechos que el considerando quince dá por probados en el

juicio. Acordada contra el voto del señor Presidente Larenas, quien estuvo por confirmar la sentencia apelada, teniendo para ello presente:

1.º) Que las aguas cuya entrega material se persigue por la demanda constituyen una cosa inmueble por destinación, siendo un accesorio de la finca para cuyo servicio se han constituido los derechos correspondientes, como expresamente se dice en la cláusula de la escritura de venta acompañada en copia a fs. 1 que alude a que "en la venta se comprenden los derechos de agua, que tienen los predios para su regadío" consistentes, etc.;

Que en el mismo instrumento aludido consta que el vendedor facultó al comprador para que tomara posesión material y legal de lo enagenado y para que requiriera y firmara la inscripción de la escritura en el Conservador que correspondiera;

3.º) Que en estas condiciones y confeso como se halla el demandante de haber entrado en posesión material de la finca de que son accesorios los derechos de agua reclamados, aparece de los antecedentes que el vendedor ha cumplido la obligación de entregar la cosa vendida con todos sus accesorios lo cual ha-

De la entrega de aguas que han sido objeto etc.

109

ce a su juicio improcedente la demanda con arreglo a lo dispuesto especialmente por los artículos 570 y 686 del Código Civil;

4.º) Que es tanto más inaceptable la acción entablada en la demanda, cuanto la parte demandante no ha cuidado de precisar siquiera la forma en que el vendedor ejercía sus derechos sobre las aguas reclamadas al tiempo en que adquirió los dos retazos de terreno de que se trata. Por lo tanto no consta ni se ha pretendido establecer en ninguna forma como aprovechaba el vendedor las aguas en cuestión, si había construido

obras de captación o destinadas a dar dirección a las aguas, etc., todo lo cual dificulta necesariamente la declaración judicial que se solicita en los términos tan poco precisos.— Devuélvase.— Publíquese en la Gaceta de los Tribunales.— Redacción del señor Ministro don Gonzalo Brañas Mac Grath.— *A. Larenas.*— *G. Brañas Mac Grath.*— *J. J. Ortúzar Rojas.*— Dictada por los señores Presidente de la Il.ªma. Corte, don Alfredo Larenas y Ministros en propiedad don Gonzalo Brañas M. G. y don Juan Jerónimo Ortúzar.— *Alberto Sanhuesa C., secretario*”.

**De las adquisiciones hechas en la quiebra  
por el acreedor hipotecario**

*DOCTRINA.*— *El acreedor hipotecario que se adjudica en subasta pública verificada en una quiebra, una de las propiedades del fallido, no puede pretender que el valor de la adjudicación se le impute al del crédito que ha verificado en ella, si era una de las bases de la subasta, la de pagar al contado el valor de la adjudicación, y, si a mayor abundamiento, el crédi-*

*to verificado, lo tenía dado en prenda a un tercero. En consecuencia, el acreedor prendario, puede oponerse a que se verifique la compensación alegada por el rematante, debiendo considerársele como parte coadyuvante para este efecto.*

*El que concurre a una subasta y constituye caución para tomar parte en ella, aunque remate para un tercero y éste le*