

N° 6.960.-

Sentencia (3° Sala). Pronunciada por los Ministros Señores: Osvaldo Faundez, Lionel Berand,

Arnaldo Toro, y los Abogados Integrantes señores: Manuel Daniel y José Ferrández.

Rol N° 6.960.- Inmobiliaria e Inversiones San Patricio. Queja Civil. San Miguel.

19

DOCTRINA:

UNA.-
SERVIDUMBRE DE TRANSITO, PERTUBACION DEL GOCE DE
DOMINIO SOBRE UNA SERVIDUMBRE PREDIAL, DERECHO
TERRENO EN QUE SE EJERCE SERVIDUMBRE DE TRANSITO,
REDUCCION TEMPORAL DEL ANCHO DEL.
PREDIO SIRVIENTE, EDIFICIO EN CONSTRUCCION EN.-
RECURSO DE PROTECCION (ACOGIDO) EN CONTRA DE EM-
PRESA CONSTRUCTORA.-
CONSTITUCION POLITICA, ART. 19 N° 24.-

La perturbación del goce de una servidumbre de tránsito, vulnera el derecho de dominio de sus titulares sobre ella.

Los propietarios de un predio urbano dominante, recurrieron de protección contra el dueño del predio sirviente porque, a causa de un edificio de varios pisos que se construye en éste, se ha perturbado el goce de la servidumbre de tránsito, que se ejercía a través de un callejón suficiente para el paso de un automóvil y se ha reducido a un paso de poco más de un metro de ancho a través de un pasillo enmaderado, a cuarenta centímetros del suelo.

En primera instancia se rechazó el recurso de protección, considerando

que si bien se reemplazó temporalmente el callejón por aquel pasillo, con lo que se cumple a cabalidad el derecho de paso al predio dominante, atendida la envergadura de la edificación que se efectúa en el predio sirviente ha de reconocerse que esa limitación momentánea resulta imposible de evitar.

Apelado el fallo que rechazó la protección, la Corte lo revoca y hace lugar al recurso, considerando que existe una alteración del goce de la servidumbre de tránsito, lo que implica un entorpecimiento evidente al derecho de dominio sobre aquélla, vulnerándose dicha garantía constitucional.¹⁹

SENTENCIA DE LA I. CORTE DE APELACIONES (REVOCADA):

inmueble con la antigua línea de calle O'Higgins. Esta situación se mantiene desde hace 50 años.

Concepción, doce de Mayo de mil novecientos noventa y cinco.

Vistos y teniendo presente:

Como fundamento jurídico, a este acceso están las escrituras públicas que señala, en las cuales se deja constancia de la constitución de las servidumbres respectivas.

1° Que se ha presentado don Mario Felipe Rojas Sepúlveda, abogado, deduciendo recurso de protección en favor de doña María Teresa Riosco Iturra, Alberto Manuel Ojeda Riosco, Héctor Eduardo Ojeda Riosco, María Isabel Riosco y Hugo Guillermo Ojeda Riosco en contra de la Compañía Inmobiliaria San Vicente Limitada, domiciliada en calle O'Higgins 924-950, de Ferroprep Ltda., domiciliada en Rengo 1142 y de don Fernando Abusleme del mismo domicilio precitado y de todos cuantos aparezcan responsables de los hechos que precede a narrar.

Desde Marzo del año en curso, la empresa Ferroprep Ltda., que construye por cuenta de Inmobiliaria San Vicente Ltda. un edificio en el inmueble colindante, procedió por sí a construir la mayor parte del acceso a la servidumbre, en un tramo de un largo aproximado de veinte metros, sustituyendo el acceso fácil y expedito que existía por un túnel ubicado a cuarenta centímetros sobre el nivel del suelo, de dos metros de alto y un ancho superior a un metro.

Además, ha procedido a excavar en el subsuelo de la servidumbre con el fin de instalar en el lugar en forma permanente equipos y maquinarias de especie desconocida, lo que indudablemente afectará en forma permanente la servidumbre en cuestión.

Adicionalmente, el proyectado edificio, aparentemente va a ser edificado sobre la mencionada franja, cuestión que tampoco fue autorizada al tiempo de constituirse la servidumbre, al menos en la amplitud que se pretende.

¹⁹Relacionado, véase en este número, la sentencia, en pág. . y las referencias que en ella se hacen a otros fallos.

Expresa que las personas en cuyo favor recurre son propietarias del inmueble ubicado en calle O'Higgins 950-B, que en los hechos es un inmueble interior que tiene como único acceso un pasaje ubicado inmediatamente al poniente del predio signado con el N° 960 de calle O'Higgins, de 37 metros 50 centímetros de largo por tres metros veinte centímetros de ancho aproximadamente a nivel de piso y de una latitud en su parte más baja de cinco metros, pasaje o callejón que une el citado

De esta manera, agrega, los propietarios del inmueble interior no pueden, la fecha, ingresar con vehículos al interior de sus predios y las construcciones, tanto en el subsuelo como sobre la franja sujeta a la servidumbre, constituyen amenazas al ejercicio legítimo del derecho de dominio sobre el derecho real de servidumbre.

Aún más, agrega Marú Teresa Riosco Iturra es una persona de avanzada edad que padece de una afección cardíaca encontrándose adscrita a la Unidad Coronaria Móvil de Concepción y como con las labores hechas por los recorridos se impide en absoluto el ingreso de vehículos, lo que retardaría una pronta y oportuna atención a la referida señora por lo cual en definitiva existiría una amenaza a su salud y por vía de consecuencia de su salud.

2° Que la recurrida Inmobiliaria y Constructora San Vicente Ltda., al informar a fs. 102 ha pedido, en primer término, que se declare extemporáneo el recurso, toda vez que las obras perturbadoras a que se refieren los recurrentes construcción de una pasarela de madera, techada, que comunica la calle O'Higgins con los predios ubicados al interior, se iniciaron el 24 de Febrero de 1995, siendo los trabajos evidentemente notorios por razones obvias, de modo que no pudieron pasar inadvertidos por las personas recurrentes. Además, las labores ejecutadas en la franja de tránsito forman parte de la obra global de construcción del edificio, el que se inició en Enero de 1995.

Sobre el particular cabe decir que si bien, dada la envergadura de las obras de construcción ya ejecutadas en el edificio proyectado, es razonable considerar que éstas se iniciaron en Enero de 1995, como lo indica la defensa de la Inmobiliaria y Constructora San Vicente, lo cierto es que no existe indicio que haga presumir que los recurrentes han debido tener, en aquella fecha conocimiento de la

magnitud del edificio proyectado y que su construcción pudiera alterar en alguna forma el goce de la servidumbre a que aluden.

Por lo demás, el hecho de que el permiso de construcción haya sido otorgado a la empresa el 21 de Mayo de 1991, con vencimiento al 31 de Mayo de 1994 (fs. 151), no es un antecedente concluyente sobre la fecha del inicio de la obra, ya que atendida la fecha del vencimiento, naturalmente ha debido obtener una prórroga o un nuevo permiso si es efectivo que las obras se iniciaron el 16 de Enero de 1995, como lo sostiene Ferroprep Ltda. a fs. 153.

De esta manera y no acreditándose que los comparecientes de protección hayan interpuesto su recurso fuera del término señalado en el Auto Acordado de la Corte Suprema que rige sobre el particular, no procede declarar inadmisible por extemporáneo.

3° Que, en orden a creditar la existencia de la servidumbre de tránsito mencionada por la defensa de los recurrentes, existen los siguientes antecedentes:

a) fotocopia de la escritura pública de 1° de Diciembre de 1925 ante el Notario de Concepción Leoncio Rivera -fs. 109- la que da fe que en esa fecha don Víctor Robles N. vendió a don Domingo Izquierdo Edwards el inmueble ubicado en calle O'Higgins N° 940 de esta ciudad, cuyos deslindes se señalan;

b) copia de la inscripción de dominio que consigna la transferencia antes mencionada hecha en la misma fecha en que se otorgó la escritura anterior (fs. 110);

c) fotocopia de la escritura pública de 27 de Diciembre de 1941, ante el Notario don J. Mateo

Silva, fs. 5 y 111, en la cual don Domingo Izquierdo Edwards vende a don Max Eduardo Madsen Thieleman un retazo de la propiedad de su dominio ubicada en calle O'Higgins N°s 938 a 950 de esta ciudad, deslindándose la parte vendida que tiene 538,25 metros cuadrados. Se deja constancia que los servicios de alcantarillado, aguas lluvias, agua potable, luz eléctrica y gas "deberán ser independizados cuando las autoridades lo exijan o cuando edifique el señor Madsen en el inmueble que adquiera, correspondiendo llevar las tuberías, cañerías o conductores destinados al servicio de las propiedades que se reserva el señor Izquierdo, por el callejón de entrada situado al Oriente de la propiedad vendida". Los trabajos de "independización" referidos serán costeados por los nuevos propietarios de los edificios a cuyo servicio se destinen las correspondientes instalaciones. En la cláusula 6° el señor Madsen constituye una servidumbre de tránsito en favor del predio que conserva en dominio su vendedor señor Izquierdo, sobre el actual callejón de acceso a dicho predio situado al Oriente de la propiedad del señor Madsen, pero en todo caso, deberá permitir el tránsito expedito de un automóvil. Asimismo el señor Madsen podrá edificar sobre el callejón tomando la nueva línea que fije la Dirección de Obras Municipales;

d) fotocopia de la escritura pública de 17 de Mayo de 1944 (fs. 7 y 114) otorgada ante el Notario don José Mateo Silva G. en la cual don Domingo Izquierdo Edwards vende a don Julio Salas Quezada el sitio y casa número 950-A de la calle O'Higgins de esta ciudad que es una parte de la que adquirió el vendedor por compra que hizo a don Víctor Robles por escritura pública de 1° de Diciembre de 1925. En dicho instrumento el vendedor señor Izquierdo declara que la propiedad de que forma parte la que vende en ese acto al señor Salas, goza de una servidumbre activa de tránsito sobre el actual callejón que atraviesa la propiedad de don

Max Madsen en el lado oriente de este predio y que le da acceso a la calle O'Higgins. Se dice a continuación, que la referida servidumbre se constituyó en la cláusula 6° de la escritura de compraventa celebrada entre ambos el 27 de Diciembre de 1941 y de que la parte de la propiedad que el señor Izquierdo vende a don Julio Salas gozará de la servidumbre de tránsito antes mencionada pues se constituyó a favor de la totalidad del predio del vendedor.

Se agrega que, a su vez el señor Salas constituye servidumbre de tránsito en favor del predio que conserva el señor Izquierdo y que corresponde al deslinde sur que se indica en la cláusula segunda de esta escritura. El callejón aparece en un plano que se cita bajo el nombre de "Pasaje O'Higgins con una anchura de 3,15 metros por un largo de 11,50 metros. La anchura del pasaje podrá ser modificada por el señor Salas, pero en todo caso, deberá permitir el tránsito expedito de un automóvil. Se agrega que el señor Salas no podrá edificar sobre el callejón. El señor Izquierdo acepta la constitución de la servidumbre;

e) fotocopia de escritura pública de 2 de Julio de 1945 (fs. 120) extendida ante el Notario don José Mateo Silva en la cual don Domingo Izquierdo Edwards representado por Eduardo Urrejola L. vende a doña Leonie Mahuzier Medina la propiedad de que es dueño el señor Izquierdo, ubicada en calle O'Higgins 950. Se deja constancia que la propiedad que se vende es parte de la que adquirió el señor Izquierdo a don Víctor Robles, dándose, a continuación, los deslindes generales del inmueble. Se expresa que la propiedad que se vende está ubicada al fondo del pasaje signado con el N° 950, con los deslindes especiales que se indican y en la cláusula octava se consigna que queda constituida servidumbre de tránsito en favor de la compradora, sobre el pasaje de entrada de la propiedad, quedan-

do prohibido el estacionamiento de vehículos en dicho pasaje;

f) fotocopia de escritura pública de 2 de Julio de 1945 (fs. 120), en la cual comparece por una parte don Eduardo Urrejola Lecaros, como vendedor en representación de don Domingo Izquierdo Edwards y por la otra y como compradora doña Leonie Mahuzier Medina quien adquiere al señor Izquierdo, representado por el mencionado señor Urrejola, la propiedad ubicada en Concepción calle O'Higgins Nº 950, que es parte de la que el vendedor adquirió a don Víctor Robles. Se hace constar que el inmueble que se vende está ubicado al fondo del pasaje asignado con el Nº 950. En la cláusula 8ª se deja constancia que queda constituida servidumbre de tránsito en favor de la compradora sobre el pasaje de entrada de la propiedad quedando prohibido el estacionamiento de vehículos en dicho pasaje;

g) copia fotostática de la escritura pública de 1º de Junio de 1948 (fs. 124) en la cual doña Leonie Mahuzier Medina vende a don Luis Humberto Navarrete Jiménez la propiedad ubicada en calle O'Higgins Nº 950 interior, casa B que adquiriera a don Domingo Izquierdo Edwards por escritura de 2 de Julio de 1945 haciéndose la venta ad corpus, en el estado en que se encuentra con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres activas, libre de todo gravamen;

h) fotocopia de la escritura pública de 25 de Octubre de 1950 (fs. 127), en virtud de la cual don Luis Humberto Benavente Jiménez procede a vender a don Luis Currutchet Gunkel el sitio y casa ubicado en Concepción, calle O'Higgins 950, interior, casa B, que hubo por compra a doña Leonie Mahuzier, señalándose sus deslindes y con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres activas.

i) fotocopia de la escritura pública de 19 de Mayo de 1964 (fs. 11 y 130) en la cual don Luis Armando Gurrutchet Gunkel vende a don Mario Manuel Ojeda Ojeda, casado con María Teresa Riosoco Inurra, la propiedad ubicada en la ciudad de Concepción, calle O'Higgins Nº 950-B que adquirió por compra a don Luis Humberto Benavente Jiménez, según escritura de 25 de Octubre de 1950. En la escritura se actualizan los deslindes del inmueble en relación a los propietarios vecinos; se consigna que la venta se hace ad corpus, con todos sus usos, derechos costumbre y servidumbres libre de gravámenes y que "la servidumbre de acceso a la propiedad objeto de este contrato por el callejón o pasaje de 37,5 metros de largo, medidos desde la antigua línea de la calle O'Higgins, hasta llegar al inmueble vendido, por 3,15 metros de ancho, se encuentra establecida en escrituras públicas de compraventa celebradas por el señor Domingo Izquierdo, como vendedor y los señores Max Madsen, en instrumento ante el Notario de Concepción don José Mateo Silva Gavilán el 27 de Diciembre de 1941 y Julio Salas Quezada, también en escritura ante el mismo notario de fecha 17 de Mayo de 1944.

La inscripción de dominio correspondiente se efectuó a fs. 665 vta. Nº 582 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de esta ciudad según aparece del documento de fs. 665 vta.

La mayor parte de la documentación antes mencionada está constituida por fotocopias simples de los instrumentos auténticos a pesar de la cual no han sido impugnados los interesados.

4º Que la personería de los recurrentes para estimarse titulares del derecho de servidumbre del que se consideran beneficiarios, aparece de los documentos de fs. 21 y siguientes, que dan cuenta del fallecimiento de don Mario Manuel Ojeda Ojeda y haberse concedido la posesión efectiva de sus

sobre el callejón.

En suma, a la fecha, la servidumbre de tránsito debe permitirse el tránsito expedito de un automóvil, tener un ancho mínimo de 3,15 metros, quedando en duda si se puede o no edificar sobre la franja, toda vez que cuando se hizo la constitución original se convino que el señor Madsen podía hacerlo y cuando, posteriormente, se reiteró el gravamen con el señor Salas, se estableció la prohibición de hacerlo.

6º Que pudiere dudarse que los recurrentes estuviesen legitimados para deducir el presente recurso, toda vez que ni en la escritura pública mediante la cual el señor Gurrutchet -antecesor en el dominio del lote que adquiriera el causante de los señores Ojeda Riosoco- compró el mismo predio a Luis Humberto Benavente ni en la que éste adquirió antes dicho inmueble a doña Leonie Mahuzier nada se dijo en forma específica sobre dicha servidumbre.

Sin embargo, debe recordarse que en la escritura de venta de Domingo Izquierdo a Leonie Mahuzier se hace expresa referencia a la servidumbre de tránsito en favor de la compradora sobre el pasaje de entrada de la propiedad, "quedando prohibido el estacionamiento de vehículos en dicho pasaje". Ahora bien, cuando doña Leonie Mahuzier vende a Luis Humberto Benavente, si bien no hace una referencia específica a la servidumbre, se consigna que la venta se hace ad corpus, en el estado que se encuentra "con todos sus derechos, usos, costumbres y servidumbres activas...". Ante este texto no cabe duda que también se transfirió el derecho para que el adquirente del lote pudiera hacer uso de la servidumbre. Igual predicamento cabe adoptar frente a la venta posterior de Luis Humberto Benavente a Luis Gurrutchet pues se consigna igual frase.

bienes, entre los cuales aparece el inmueble de calle O'Higgins Nº 950-B de esta ciudad a su viuda doña María Teresa Riosoco Inurra y a sus hijos legítimos Alberto Manuel, Héctor Eduardo, Mario Ricardo, María Isabel y Hugo Guillermo, todos de apellidos Ojeda Riosoco.

5º Que de los antecedentes antes referidos, copias de escrituras públicas de compraventas diversas, no impugnadas como ya se dijo, se desprende que es efectivo que don Domingo Izquierdo Edwards, persona que adquirió a don Víctor Robles N. la totalidad del predio que en aquel entonces llevaba el Nº 940 de calle O'Higgins, al desprenderse de algunos lotes o pedazos que daban a la calle y quedar otros al interior sin acceso directo a la vía pública, convino con los nuevos dueños de los sitios que daban a la calle O'Higgins la constitución de servidumbre de tránsito en beneficio de los sectores del interior a través de un callejón ubicado en el sector Izquierdo del predio, mirando desde la referida calle O'Higgins hacia adentro, pasaje o callejón que debía permitir el tránsito expedito de un automóvil (escritura de 27 de Diciembre de 1941, venta Izquierdo a Madsen). Se establece expresamente que el señor Madsen podrá edificar sobre el callejón tomando la nueva línea que fije la Dirección de Obras Municipales. En la escritura de 17 de Mayo de 1944, cuando vende un sitio y casa a don Julio Salas, se precisa -en relación a la servidumbre- que favorecerá al inmueble que adquiere el comprador señor Salas y quién, a su vez constituye servidumbre de tránsito en favor del resto del predio que resta en poder del señor Izquierdo; que el callejón, que se denomina "pasaje O'Higgins" tiene una anchura de 3,15 metros por un largo de 11,50 metros y que sin embargo, tal anchura podrá ser modificada por el señor Salas, pero que en todo caso, deberá permitir el tránsito expedito de un automóvil. Se señala también modificando lo acordado con el señor Madsen que no podrá edificar

Y evidentemente así lo entendieron los señores Gurrutchet y Mario Manuel Ojeda cuando el primero vendió al segundo el lote que había adquirido a Benavente, pero aclarando la situación, toda vez que después de repetir la consabida frase de que la venta se hace ad corpus, con todos sus usos, derechos, costumbres y servidumbres expresan "la servidumbre de acceso a la propiedad objeto de este contrato por el callejón o pasaje de 37,50 metros de largo, medidos...etc."

7° Que establecido lo anterior, hay que concluir que la servidumbre de tránsito a que se refieren los señores Ojeda Riosco está vigente, debiendo ser respetada por los propietarios del predio sirviente, la Inmobiliaria y Constructora San Vicente Ltda. como por la empresa Ferroprep Ltda. que por cuenta de la primera construye allí un edificio de varios pisos.

8° Que al tenor de la documentación agregada a los autos -analizada en las consideraciones precedentes- el gravamen consiste en mantener libre de obstáculos, de modo de permitir el libre tránsito una franja de terreno ubicada al costado oriente del predio sirviente, de un ancho de tres metros quince centímetros que permita el libre paso de automóviles y personas desde la calzada de calle O'Higgins hasta los inmuebles ubicados al interior, lo que para el predio de los recurridos significa respetar el pasaje a lo largo de 12 metros aproximadamente desde la calle al interior.

9° Que al imponerse la servidumbre al predio sirviente cuando parte de éste era del dominio del señor Madsen se estableció que quedaba autorizado para edificar sobre el callejón tomando la nueva línea que fije la dirección de Obras Municipales, pero cuando el mismo vendedor señor Izquierdo impuso la servidumbre al lote que vendió el señor Salas, contiguo al anterior, se le impuso la

misma servidumbre con el agregado que el señor Salas no podía edificar sobre el callejón.

Sobre el particular cabe decir que la servidumbre de tránsito consiste esencialmente en permitir el paso desde y hacia un predio privado de acceso a vías públicas a través de otro inmueble del dominio de un dueño diverso. La extensión del gravamen que se impone al predio sirviente queda limitada por la naturaleza del derecho de paso que se concede al predio dominante. "En todo caso el terreno del camino no deja de pertenecer al dueño del predio sirviente, pues el dueño de la servidumbre activa sólo tiene derecho al ejercicio de la misma y no al dominio del suelo según lo dispuesto en el artículo 849" (Corte de Apelaciones de Santiago, Gaceta de los Tribunales, N° 516, Pág. 344).

Establecido lo anterior y, teniendo en consideración el ejemplo de vehículo citado en algunas escrituras como aquellas que pueden circular por el pasaje -automóviles- no se divisa la limitación que, en su tiempo se impuso al señor Julio Salas en orden a no poder edificar sobre el callejón, sobre todo si, como ha de entenderse, debía dejar libre el nivel inferior. Dicha prohibición nada tiene que ver con la servidumbre allí tratada. Por lo demás se contra-dice con la autorización concedida expresamente en sentido contrario al propietario del otro predio sirviente, del que fue propietario el señor Madsen.

10° Que acorde con lo dicho por los recurridos en sus informes de fs. 102 y 152, tanto la compañía propietaria del predio sirviente como la empresa constructora, no desconocen el gravamen y sólo momentáneamente, en razón de la construcción del edificio proyectado en el sitio, han debido hacer excavaciones y construir un pasillo provisorio de madera pero tienen proyectado -acorde con el plano de edificación acompañado- reponer el paso por el pasaje mencionándolo y aún aumentando

levemente su ancho, de modo que en definitiva quedará incorporado a un edificio nuevo, bien construído, con buenos materiales y dotado de muy buena iluminación.

11° Que, en suma, siendo la propietaria del edificio en construcción en el predio sirviente, dueña de este último, sólo está obligada a respetar el derecho de paso hacia los inmuebles dominantes, y no estando privada del dominio del subterráneo, puede hacer las excavaciones y fundaciones de su edificación, aun por debajo del pasaje o callejón de que se trata como también por sobre el mismo, manteniendo una altura prudente que permita el paso hasta de vehículos medianos, lo que aparece contemplado en los planos que ha acompañado.

Si bien es cierto que, en el momento, el callejón ha sido reemplazado por un pasillo de madera que sólo permite el paso de personas y por ello no se cumple a cabalidad con otorgar el derecho de paso al predio dominante, dada la naturaleza y envergadura de la edificación que está efectuando en el predio sirviente, no cabe menos que reconocer que ésta limitación momentánea resulta imposible de evitar.

12° Que se comprende que este transcurso provisorio impida el acceso al interior de automóviles y otros vehículos, como por ejemplo, una ambulancia para atender a una persona enferma, pero no puede dejar de considerarse que en un caso extremo es posible evacuar en camilla a dicho enfermo por un trecho de más o menos 30 metros hasta la calle "Higgins, trayecto todo dentro de una propiedad privada.

Por esas consideraciones y atento lo prescrito en el artículo 20 de la Constitución Política del Estado y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Ga-

rantías Constitucionales, se declara que no se hace lugar, con costas, al deducido a fs. 27 por don Mario Felipe Rojas Sepúlveda.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción del Ministro don Arpelices Morales Sánchez.

N° 54-95.

Ministros señores Carlos Cerda, José Martínez y Arpelices Morales.

FALLO EXCMA. CORTE SUPREMA:

Santiago, veintidós de Junio de mil novecientos noventa y cinco.-

VISTOS:

Del fallo impugnado, se reproduce su parte expositiva y sus considerandos, con excepción del "11°" y "12°", que se eliminan.

Y tendiendo, en su lugar y, además, presente:

1°.- Que de la inspección personal del tribunal, cuya acta se agregó a fojas 190, se desprende que a esa fecha -8 de Mayo último- la servidumbre de tránsito, cuya vigencia reconocen los recurridos, se ejercita sobre un corredor provisorio, techado, de 16 metros de largo por un ancho de 1,25 metros a la entrada de calle O'Higgins y de 2,25 por el otro extremo. Se aprecia firme, aunque, por ahora, no pueden transitar automóviles;

2°.- Que, consta de la misma diligencia que por el pasadizo o corredor se accede a un patio interior que tiene un ancho de 3,25 metros y al final

3,35 metros, que corresponde al sector contiguo al inmueble de los recurrentes;

3°.- Que, de lo expuesto se puede concluir que ha habido una ostensible alteración del goce de la servidumbre de tránsito, en menoscabo del predio dominante, para cuyos titulares -entre otros, los recurrentes- implica un entorpecimiento evidente de su derecho de dominio sobre aquella;

4°.- Que, ante un acto que vulnera la garantía constitucional referida precedentemente correspondiente, en esta sede de protección, disponer lo pertinente a fin de corregir la anotada anomalía; y

5°.- Que, por lo razonado, resulta inconvéniente aludir a la infracción del N° 1 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Y lo prevenido, además, en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, SE REVOCA la sentencia apelada de doce de Mayo pasado, que se lee a fojas 193 y se declara, en su

lugar, que se hace lugar al recurso de protección deducido en lo principal de fojas 27 en favor de María Teresa Riosco Iruja y Alberto Manuel, Héctor Eduardo, María Isabel y Hugo Guillermo, todos Ojeda Riosco, solo en cuanto deberán los recurridos ejecutar las obras necesarias para dejar completamente libre y expedita la faja de que se trata de un ancho mínimo de 3,15 metros, aproximadamente, y del largo necesario para acceder al inmueble de los recurrentes, en la misma ubicación que tenía con anterioridad, en el plazo de veinte días de notificada esta sentencia.

Regístrese y devuélvase.

N° 31.476.-

Sentencia (3° Sala). Pronunciada por los Ministros Señores: Osvaldo Faúndez, Noel Beraud, Arnaldo Toro, Germán Valenzuela y el Abogado Integrante señor Manuel Daniel.

Rol N° 31.476.- Riosco Iruja, María Teresa y otros. Apelación de Protección. Concepción.

20

DOCTRINA:

INAPLICABILIDAD DE PRECEPTO LEGAL APLICADO EN GESTION ANTERIOR A LA PENDIENTE, RECURSO DE SANEAMIENTO PEQUEÑA PROPIEDAD RAIZ.- REIVINDICATORIA DE DUEÑO POR SANEAMIENTO, ACCION.- RECURSO DE INAPLICABILIDAD (INADMISIBLE).- CONSTITUCION POLITICA, ART. 19 N° 24.- DECRETO LEY 2.695, ARTS. 15 Y 16.-

El recurso de inaplicabilidad no tiene por finalidad atentar contra las consecuencias o efectos de situaciones, estados o derechos ya creados o conformados por el precepto legal con antelación a la gestión pendiente en relación a la cual se impetra la inaplicabilidad.

Se dedujo recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, contra el decreto ley 2.695, en especial sus artículos 15 y 16, para que se declare inaplicable en el juicio de reivindicación iniciado contra la sociedad recurrente a base de una inscripción de dominio practicada a favor del demandante al amparo del referido decreto ley en el año 1985, no obstante que la sociedad recurrente adquirió el inmueble en litigio en el año 1991, de quienes eran a la sazón los dueños.

La Corte declara inadmisibile el recurso de inaplicabilidad, considerando que el precepto legal impugnado por inconstitucional puede declararse inaplicable a la gestión en tramitación siempre que la aplicación del mismo precepto se enderece a establecer o crear la situación en él prevista, pero no cuando la declaración de inaplicabilidad se refiera no a la aplicación del precepto para efectos constitutivos, sino para desconocer las consecuencias de un estado o derecho ya conformado o adquirido a virtud del mismo precepto. En este último caso no se trata de establecer su inaplicabilidad, pues ya fue aplicado, sino de invalidar una situación o derecho incorporado al patrimonio. En el juicio de reivindicación en trámite, es improcedente pretender la inaplicabilidad del decreto ley en mención, porque en ese pleito no está en conflicto la constitución del derecho del actor, sino que los efectos que se crearon con la anterior aplicación del precepto.¹⁹

Con un voto disidente y dos prevenciones.

¹⁹Relacionado, véanse: N° 432, pág. 842, sent. 14; N° 419, pág. 850, sent. 15; N° 416, pág. 449, sent. 5 y N° 404, pág. 414, sent. 8.-