

**En lo principal:** Réplica; **Primer otrosí:** Reposición; **Segundo otrosí:** Réplica demanda subsidiaria de reembolso por reducción del precio (acción *Quantum Minoris*); **Tercer otrosí:** Solicitud que indica.

### **S.J.L. en lo Civil de Santiago (11°)**

**José Manuel Tagle Alcalde**, abogado, en representación de la demandante Fundación de Beneficencia Isabel Aninat Echazarreta, en los presentes autos caratulados “*Fundación de Beneficencia Isabel Aninat Echazarreta/Perello*”, **Rol N° C-4075-2020**, cuaderno principal, a US. respetuosamente digo:

Encontrándome dentro de plazo, y en obediencia a lo ordenado por US. a través de resolución de fecha 28 de mayo de 2020, cuaderno principal de autos, vengo en evacuar réplica en base a los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

#### **I. ANTECEDENTES PREVIOS**

Antes de entrar a la contra argumentación de cada una de las defensas esgrimidas por la demandada en su escrito de contestación, en vista del tenor de una de sus defensas centrales, se hace necesario realizar una aclaración previa.

1. En el capítulo II del escrito de contestación, letra a), página 11, la demandada cita el artículo 4° del Código de Aguas, haciendo la distinción que dicho artículo hace referencia a las aguas y no al derecho real que se constituye sobre ellas en favor de los particulares, produciéndose así la desafectación de las aguas como bien nacional de uso público. Acto

seguido, la demandada cita algo de doctrina y los artículos 6, 21, 117, 121 y 129 del Código de Aguas, para fundar sus postulados.

Lo anterior, lo hace para explicar que los derechos de aprovechamiento de aguas, al tratarse de un derecho real, se tratan también de una cosa incorporal que consiste en un “mero derecho”, y que en este caso particular nos encontramos frente a la facultad que otorga la posibilidad de usar, gozar y disponer jurídicamente del derecho, pero no así sobre las aguas, ya que el dominio de ellas pertenece al estado. Atendido lo anterior, la demandada concluye que estamos entonces frente a un derecho real sobre cosa ajena, y luego ahonda afirmando que el “*dueño de un derecho de agua está habilitado para usar, gozar y disponer de él, pero no puede enajenar las aguas o disponer jurídicamente de ellas, aunque sí disponer materialmente de ellas (consumirlas) y puede enajenar y disponer de su derecho sobre ellas. En otras palabras, se puede usar, gozar y disponer del derecho real de aprovechamiento de aguas, el cual habilita para usar y gozar de las aguas, pero no para disponer de ellas*”.

Respuesta: SS., en ese sentido, esta parte está de acuerdo con lo señalado por la contraria, por lo que no tiene sentido ahondar, y la discusión resulta bizantina e irrelevante para estos efectos. Sin embargo, para que quede del todo claro, hacemos presente en esta instancia procesal, que el objeto de la demanda de autos son derechos eventuales y no litros eventuales. Aclarado lo anterior la demandada podría evitar confusiones.

Lo curioso SS., es que la demandada, al afirmar lo descrito precedentemente, nos da la razón respecto de lo que hemos venido postulando en autos: los derechos de aprovechamiento de aguas, al tratarse de un derecho real que se constituye sobre las aguas, se debe entender que en el caso de autos, son un bien inmueble por destinación atendido lo establecido en el artículo 4° del Código de Aguas y según lo

explicamos en título “i. Teoría del Caso” de nuestra demanda. Además de ser el agua inmueble por destinación, por aplicación de los artículos 1830, 576 y 570 del Código Civil, en relación al artículo 4° del Código de aguas, se debe concluir, que los derechos eventuales son accesorios de los derechos de agua permanentes, según también lo explicamos en nuestro escrito de demanda. Debemos aclarar que en la accesoriedad que nosotros planteamos en autos no nos referimos a las aguas si no que al derecho real de uso de las aguas. En efecto, nosotros postulamos que los derechos de agua eventuales son accesorios de los derechos de aprovechamiento de aguas permanentes (toda vez que, si existen, es porque fueron creados sólo para darles garantía de disponibilidad)

Adicionalmente US., el 580 del Código Civil es claro al señalar que Los derechos y acciones se reputan bienes muebles o inmuebles, según lo sea la cosa en que han de ejercerse, o que se debe. Así el derecho de usufructo sobre un inmueble, es inmueble. Luego entonces, si no hay dudas respecto de que las aguas son jurídicamente inmuebles, ¿quién podría dudar que los derechos de aprovechamiento también lo son?

2. A continuación, cuando la contraria cita el artículo 121 del Código de Aguas (CA), (“*Artículo 121: A los derechos de aprovechamiento inscritos en los Registros de Aguas de los Conservadores de Bienes Raíces, se les aplicarán todas las disposiciones que rijan la propiedad raíz inscrita, en cuanto no hayan sido modificadas por el presente código*”), nos sigue dando la razón ya en sus propias palabras de la página 21 dice: “*norma de suyo clara que **demuestra la clara intención del legislador de dar carácter inmueble al derecho de aprovechamiento**, en materia registral*” (énfasis nuestro).
3. Luego, en el párrafo 11, página 16 de su escrito de contestación, la demandada acaba concluyendo que en virtud del razonamiento realizado

y de la norma legal citada, se podría observar indubitablemente, que los derechos de ejercicio permanente y eventual son dos figuras completamente distintas -afirmación con la que también estamos de acuerdo-.

Sin embargo, a continuación de lo recién citado, la contraria hace un razonamiento jurídicamente equivocado, respecto de un tema esencial en la presente discusión, a saber: a propósito del hecho que “*los derechos de agua permanentes y eventuales son figuras completamente distintas*”, la demandada concluye -no sabemos por qué- que dicha diferencia implicaría la imposibilidad (“*de ninguna forma*”, en sus palabras) que los derechos eventuales pudieran ser accesorios de los permanentes y que por el hecho de ser derechos reales distintos, deberían ser designados de forma independiente en cualquier acto de compraventa que tenga por objeto la transferencia de los derechos en discusión. Lo anterior constituye una falacia donde se fuerza una conclusión a partir de premisas que no permiten de manera lógica llegar a ella. Por el contrario: (i) Los derechos de aprovechamiento de agua pueden ser de ejercicio permanentes o eventuales según si se subordinan o no al ejercicio de los permanentes; (ii) Los derechos de agua son inmuebles toda vez que recaen sobre un inmueble según las normas legales tantas veces citadas y en lo que la demandada dice estar de acuerdo; (iii) Los derechos de agua (tanto de ejercicio permanente o eventual) pueden ser accesorios de un inmueble y estar destinado a servirlo; por tanto y como conclusión, (iv) un derecho de aprovechamiento de agua puede ser accesorio de otro derecho de agua y destinado a este último.

Es cierto, como lo dice la demandada, que los derechos eventuales pueden ser, y generalmente lo son, bienes principales y no accesorios, pero eso no significa que no puedan ser bienes accesorios, todo bien principal, puede ser accesorio, dependiendo de a qué esté destinado, así

incluso sabemos que el suelo, podría ser accesorio de la construcción, siendo el suelo, por naturaleza un bien principal.

Pero el asunto US., es que en este caso, estos derechos eventuales en particular se crearon con una finalidad específica y para un fin específico que fue servir de garantía a los permanentes, es decir están destinados a servirlos. No se trata acá de derechos eventuales como cualquier otro derecho eventual solicitado por un particular. Por el contrario, como se explicó largamente en la demanda, estos derechos eventuales se constituyeron a favor del Estado de Chile, no a petición del señor Perelló, para garantizar (y sólo para eso) a los regantes la disponibilidad de agua en el ejercicio de sus derechos permanentes. En base a ello, el Estado invirtió enormes sumas de dinero con una clara intención de satisfacer una necesidad social que ahora la demandada intenta eludir en sus argumentos y más aún transformarla en una oportunidad de negocio lucrativo ilegal.

Luego, destina -y titula- un capítulo completo de su presentación a explicar que *“El hecho que las aguas puedan ser inmuebles por destinación no implicaría que los derechos de aprovechamiento sobre ellas no se transfieran libre e independientemente en el mercado”*, cosa con la que también estamos de acuerdo con la salvedad impuesta por el artículo 1830 del Código Civil; es decir, para enajenar un bien inmueble sin sus accesorios inmuebles por destinación, estos últimos deben ser excluidos expresamente. Insistimos US., estos derechos eventuales en particular, se crearon para servir y garantizar a los derechos permanentes, no para otra cosa, es decir, están destinados a servirlos.

La demandada confunde el hecho de que los derechos de aprovechamiento de aguas se puedan transferir libreme e independientemente, con el hecho que en el caso de los derechos de agua

eventuales de autos, por ser éstos accesorios de los derechos permanentes, deben registrarse según las normas generales de los bienes o derechos accesorios establecidos por el Código Civil, los cuales, cuando caen en la categoría de “accesorios”, deben entenderse incluidos en la compraventa del bien al cual acceden -los derechos permanentes, en este caso-, si es que no se excluyeron expresamente, según explicamos latamente en nuestra demanda. Esto de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1830 del Código Civil: “En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios, que según los artículos 570 y siguientes se reputan inmuebles”.

SS., los derechos eventuales de autos si bien tienen la calidad de “derechos de aprovechamiento de agua eventuales”, difieren de la regla general bajo los cuales los derechos eventuales se constituyen. En efecto, estos derechos eventuales tienen la particularidad de haber sido creados con un fin específico, por una causa determinada y con un beneficiario o titular determinado. Ese, y no otro, fue el espíritu y la razón de la creación de estos derechos eventuales, según largamente explicamos en nuestra demanda a través de la cita de numerosos documentos y resoluciones administrativas que lo respaldaban y confirmaban expresamente. Es cierto que la regla general entiende que los derechos eventuales pueden transferirse libre y separadamente de los permanentes, eso lo admitimos, sin embargo acá lo que planteamos son dos cosas: **i)** en este caso en concreto, los eventuales son accesorios de los permanentes, que son inmuebles, y por tanto del predio objeto de la venta y al no haber sido excluidos expresamente en la compraventa, se deben entender incluidos; y **ii)** estos derechos eventuales, a diferencia de la regla general, se crearon o nacieron a la vida del derecho con el único propósito de dar seguridad de disposición para los derechos permanentes. Pretender aplicar el tratamiento y régimen general a este caso particular de los derechos eventuales es de un oportunismo comercial abusivo, doloso y lucrativo, además de una irresponsabilidad

ambiental muy grave e implica usar en su favor un régimen general para un caso particular que no aplica a costa de crear una duplicidad de derechos de agua. Tal como reconoce la propia demandada, los derechos de agua eventuales no existían antes de que se construyera el embalse Santa Juana; ellos fueron creados con el único propósito de ser traspasados posteriormente -luego de que el embalse estuviera construido- a los titulares de derechos permanentes en el río Huasco con el único propósito de dar seguridad en la disponibilidad de agua a los derechos permanentes que hay en el río Huasco, según extensamente explicamos en nuestro escrito de demanda.

SS., en conclusión, y para cerrar el presente capítulo, señalamos que lo que la contraria no ha entendido, es que el predio que se vendió, por disposición de la ley, se vendió con los accesorios según lo establece el Código Civil en los artículos tantas veces citados; esto es, con los bienes inmuebles por destinación. Los derechos de aprovechamiento de aguas permanentes, por prestar beneficio a la finca, son bienes inmuebles por destinación a ella; y los derechos de agua eventuales, al ser accesorios de los permanentes, están igualmente destinados al predio vendido, y por lo tanto deben entenderse incluidos en la venta, al no haber sido expresamente incluidos.

## **II. TEMAS QUE LA DEMANDADA OMITE; NO SE HACE CARGO O HIERRA EN SU CONTESTACIÓN.**

1. Como veníamos introduciendo, una de las conclusiones centrales a las que llega la demandada, en resumen, es que por ser los derechos de agua eventuales figuras completamente distintas con los derechos de agua permanentes, no podrían unos -los eventuales- ser accesorios de otros -los permanentes- está equivocada y dicho error es grave en el caso de autos.

OBSERVACIÓN: Lo anterior es un absurdo desde todo punto de vista. SS. estará de acuerdo con nosotros que una infinidad de cosas del comercio humano son bienes distintos o “figuras distintas” y unas pueden ser accesorias de otras<sup>1</sup>. Así, un derecho real de servidumbre puede ser accesorio de un derecho real de concesión minera o, como en la especie, un derecho de aprovechamiento de agua eventual puede ser accesorio de un derecho de aprovechamiento de agua permanente cuando precisamente se creó para garantizarlo; y ambos, a su vez, pueden ser accesorios y destinados a un predio. Por lo tanto, la afirmación de la contraria es falsa.

Respuesta: En el caso de autos, tanto los derechos de aguas permanentes como los eventuales tienen el carácter de inmuebles según lo que establecen el artículo 4 del Código de Aguas y los artículos 570 en relación al artículo 567, ambos del Código Civil. El artículo 1830 del Código Civil (CC) establece que “*En la venta de una finca se comprenden naturalmente todos los accesorios, que según los artículos 570 y siguientes se reputan inmuebles.*” De esta norma se colige que los inmuebles se transfieren con todos sus bienes accesorios, salvo aquellos accesorios que sean excluidos expresamente según pacíficamente afirman tanto la jurisprudencia como la doctrina.

En complemento de la norma anterior, el artículo 570 del CC es claro al establecer que “*Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento.(...)*” Siguiendo el mismo lineamiento y principio establecido por el Código Civil, el artículo 4 de nuestro Código de Aguas establece que: “*Atendida su naturaleza, las aguas son muebles, pero destinadas al uso, cultivo o*

---

<sup>1</sup>Como lo son los animales de un vivar, ejemplo que nos da el artículo 571 del Código Civil. Obviamente los animales son cosas distintas que un vivar y, sin embargo los primeros son accesorios de lo segundo.

*beneficio de un inmueble se reputan inmuebles*". De acuerdo a la escritura "El embalse produce un mejoramiento en todas las acciones del río Huasco al elevar su seguridad de riego a valores cercanos a 85% de probabilidad de excedencia (...)", es decir, como señala el artículo 570 del Código Civil, el embalse produce un "beneficio" o "mejoramiento". Así, queda eliminado cualquier espacio a la duda y es claro que los derechos de agua permanentes que la Fundación compró se reputan inmuebles por estar éstos destinados al uso, cultivo y beneficio de un inmueble -Hacienda Ventanas- por otro lado, la demandada dice expresamente que es "*clara intención del legislador de dar carácter inmueble al derecho de aprovechamiento*". Dado que los mencionados derechos de agua permanentes son inmuebles -y considerando lo establecido en el artículo 1830 del CC-, en la compraventa se transfirieron junto a ellos todos sus accesorios que no hayan sido expresamente excluidos en la compraventa, en este caso: los derechos de agua eventuales los que, por beneficiar y mejorar los derechos de agua permanentes, benefician y mejoran al predio, por lo que obviamente son destinados a él.

Ahora, volviendo al equivocado razonamiento de la demandada, el hecho de que un derecho de agua eventual se pueda, en principio, transferir de manera separada o independiente de otros bienes, no implica que dichos derechos eventuales no puedan ser accesorios de otro bien y prestarle beneficio. En efecto, en el caso de autos, los derechos eventuales son efectivamente accesorios de los derechos permanentes y ambos destinados al predio vendido, y como tales se entienden incorporados en la compraventa celebrada entre las partes el año 2016, toda vez que no fueron excluidos expresamente. Así, por ejemplo, lo ha entendido la jurisprudencia al señalar que: "*La voluntad de las partes puede excluir de la venta las cosas a que se refiere el artículo 1830, disposición que sólo supe la expresión de esa voluntad en las estipulaciones que no son de la esencia del contrato.*" (C.Concepción, 23 noviembre 1921. G. 1921, 2°

sem., N° 293, p. 1189 (C. 7°, p. 1194)); o al reconocer que respecto de la frase de estilo de que se vende el inmueble “con todos sus derechos, usos y servidumbres”: “*Con esa frase se hace una referencia innecesaria a las cosas que según la ley se comprenden naturalmente en la venta*”. (C. Concepción, 9 agosto 1897. G. 1897, t. II, N° 2.810, p. 447 (C. 3°, p. 448)); o finalmente: “*Las aguas con que se riega un fundo forman parte de éste en términos que el vendedor es obligado a entregarlas aunque no se exprese en el contrato*”. (C. Santiago, 27 abril 1882. G. 1882, N° 685, p. 388 (C. 4°, 1ª inst., p. 389)).

2. En el párrafo 13, página 17, la demandada afirma en su contestación que “*los derechos de aprovechamiento de aguas permanentes y eventuales asociados al caso de autos constituyen bienes jurídicamente distintos, con diferentes actos originarios de constitución, y en consecuencia, deben individualizarse de manera independiente y taxativa en cualquier contrato de compraventa mediante el cual se pretenda transferir su propiedad*”, y luego agrega en el párrafo 14: “*En ese sentido debemos recordar que uno de los elementos esenciales del contrato de compraventa lo constituye la “cosa vendida” la cual, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1810 y siguientes del Código Civil, debe ser singular, y determinada o determinable*”

Observación: Lo señalado por la contraria es simplemente una falsedad desde el punto de vista jurídico. El hecho de ser los derechos de aprovechamiento de mareas bienes jurídicamente distintos (aunque unos accesorios de los otros) y tener diferentes actos originarios de constitución, **nada tiene que ver con la manera en que deben individualizarse.** Lo señalado por la contraria, esto es que (Sic): “*deben individualizarse de manera independiente y taxativa en cualquier contrato de compraventa mediante el cual se pretenda transferir su propiedad*” es falso, no lo señala la ley en ninguna parte y nadie lo ha referido jamás. Es una mala

invención. Significaría que para la transferencia de un vehículo se tendría que individualizar “de manera independiente y taxativa” la transferencia de la radio o de los neumáticos; es absurdo. O que en la transferencia de un predio, si no se expresa una servidumbre activa de paso, se transferiría el predio sin la servidumbre; otro absurdo.

Respuesta: Sin perjuicio de que lo referido de contrario conlleva un absurdo jurídico, y en la peregrina hipótesis de ser un requisito de transferencia singularizar lo que la ley ya entiende incorporado, cabe SS., hacerse la siguiente pregunta, ¿Cómo pretende la demandada que hayamos individualizado taxativamente los derechos de agua eventuales al momento de la compraventa en el año 2016, si es que nosotros pudimos saber de la existencia de estos derechos recién en el año 2019? Y recordemos que nosotros desconocíamos la existencia de esos derechos eventuales no por negligentes, como pretende hacer creer la demandada, sino porque la demandada mintió negando su existencia cuando mi representada preguntó por ellos y además ocultó dichos derechos dejando su inscripción en el Conservador de Bienes Raíces (CBR) para después de haber celebrado la compraventa, por lo que el estudio de títulos que esta parte hizo, jamás mostraría una inscripción en el CBR inexistente. La respuesta es obvia: era imposible individualizar derechos de agua de cuya existencia no se tenía noticia. Mi parte cumplió con preguntar a la contraria y revisar en detalle los títulos entregados por ella e inscritos en el CBR y, por tanto, no se le puede atribuir responsabilidad por el doloso actuar de la demandada, según explicaremos también en el primer otrosí de esta presentación cuyos argumentos damos por reproducidos en este punto.

Además, respecto de lo que afirma en su párrafo 14, la demandada cita un artículo del CC, sin embargo, omite citar los otros artículos que dan contexto al caso de autos y que respaldan legalmente nuestra postura

(artículos 1830, 567, 570 todos del Código Civil y artículo 4° del Código de Aguas), postura latamente explicada en el capítulo “i. Teoría del caso” de nuestro escrito de demanda y que damos por reproducido.

- 3.** En el párrafo 15 de su presentación la contraria cita el artículo 317 del CA el cual prescribe que *“en los actos y contratos que importen la transferencia del dominio de un bien raíz o de un establecimiento para cuya explotación se requiera utilizar derechos de aprovechamiento de aguas, deberá señalarse expresamente si incluyen o no tales derechos. si así no se hiciera, se presumirá que el acto o contrato no los comprende”*.

Respuesta: al respecto SS., cabe hacer dos observaciones:

Primero, al citar este artículo, nuevamente observamos que la demandada no ha comprendido nuestra teoría del caso: en el contrato de compraventa **sí** se individualizó expresamente que se incluían los derechos de agua permanentes, los cuales al ser inmuebles se entienden vendidos con todos sus accesorios, en el caso que dichos accesorios no sean excluidos expresamente. Dado que en el caso de autos los derechos eventuales son accesorios de los permanentes y que no fueron excluidos expresamente en la compraventa, entonces se entienden incluidos en ella -en la compraventa- y lo que corresponde a la demandada es proceder con su correspondiente inscripción a nombre de mi representada.

Segundo, en subsidio del primero, un alcance lógico. Nuevamente preguntamos, ¿Cómo podríamos haber individualizado derechos de agua eventuales que desconocíamos su existencia por mentira y ocultamiento hecho por la demandada? Ahora, una cosa queda clara, en la referida compraventa quedó claramente establecido que la voluntad de mi representada era adquirir los derechos de agua y sólo se pudo singularizar aquellos que no fueron ocultados.

- 4.** En relación a lo que la demandada afirma en el número 16 de su contestación, recordamos que los postulados que hemos hecho no son

más que aplicación de normas del Código Civil en relación a lo que al efecto establece el Código de Aguas. Es la ley la que funda nuestra demanda, no nuestros postulados.

- 5.** En seguida, en la página 19 de la contestación, la demandada esgrime y desarrolla el argumento principal de su defensa -o al menos el que más repite en su presentación-, postulando que los derechos eventuales son un bien Principal y del hecho que los derechos eventuales sean un bien principal concluye que puede -y en el caso de autos debe- ser enajenado de forma independiente de todo otro bien.

Respuesta: Frente a esto, recordamos lo enunciado antes:

- a)** Respecto de la afirmación de la demandada de que los derechos eventuales serían un bien principal y que deberían ser determinados expresamente en su cuantía y precio en el título traslativo como también en la manifestación expresa de la voluntad de enajenarlos y adquirirlos. Insistimos, en el contrato de compraventa **sí** se individualizó expresamente que se incluían los derechos de agua permanentes, los cuales al ser inmuebles por destinación se entienden vendidos con todos sus accesorios, en el caso que dichos accesorios no sean excluidos expresamente. Dado que en el caso de autos los derechos eventuales son accesorios de los permanentes y que no fueron excluidos expresamente en la compraventa, entonces se entienden incluidos en ella -en la compraventa- y lo que corresponde a la demandada es proceder con su correspondiente inscripción a nombre de mi representada. Además, nuevamente nos preguntamos, ¿Cómo podríamos haber individualizado derechos de agua eventuales que desconocíamos su existencia por mentira y ocultamiento hecho por la demandada?
- b)** Como SS. podrá advertir de los documentos acompañados por esta parte, es evidente que los derechos de agua eventuales constituidos en el embalse son accesorios y sirven a los derechos permanentes

aguas abajo. Sin perjuicio de lo anterior, lo referido de contrario constituye un error ya que un bien principal; este es el que no necesita de otro para subsistir, como lo puede ser una yunta de bueyes, puede a su vez ser accesorio y destinado a un fundo, y la venta de dicho fundo los comprenderá salvo que se los excluya expresamente.

**c)** Como explicamos al comienzo de esta presentación, los derechos eventuales, a diferencia de la regla general, se crearon o nacieron a la vida del derecho con el único propósito de dar seguridad de disposición para los derechos permanentes; es decir, en beneficio de estos últimos. Pretender aplicar el tratamiento y régimen general a este caso particular de los derechos eventuales es de una irresponsabilidad ambiental muy grave e implica usar en su favor un régimen general que para un caso particular que no aplica, a costa de crear una duplicidad de derechos de agua. Tal como reconoce la propia demandada, los derechos de agua eventuales no existían antes de que se construyera el embalse Santa Juana, ellos fueron creados con el único propósito de ser traspasados posteriormente -luego de que el embalse estuviera construido- a los titulares de derechos permanentes en el río Huasco con el único propósito de dar seguridad en la disponibilidad de agua a los derechos permanentes que hay en el río Huasco, según extensamente explicamos en nuestro escrito de demanda.

**d)** Es justamente esa visión mezquina y ambientalmente irresponsable, la que ha dejado a tantas zonas de nuestro país totalmente secas.

**6.** Luego, en la letra b) de la página 19, la contraria afirma que de forma ambivalente asociaríamos permanentemente los derechos eventuales a ambas clases de bienes (al predio y a los derechos de agua permanentes). Respuesta: SS., nuevamente vemos que la contraria no comprendió nuestra teoría del caso: no somos ambivalentes, hemos planteado una misma línea argumentativa desde el principio de la presente causa

(incluso desde la solicitud de medida prejudicial precautoria). Como hemos dicho majaderamente, y según consta en el capítulo **“i. Teoría del caso”** de nuestra demanda, lo que postulamos es que, en base a lo establecido en los artículos 1830, 567 y 570 del Código Civil, en relación al artículo 4° del Código de aguas, sumado a lo que la doctrina (Claro Solar incluido) establecen, los derechos de agua permanentes son inmuebles por destinación y, a su vez, estos derechos de agua eventuales son accesorios de estos inmuebles por destinación.

**7.** Posteriormente, en la misma página 19, la contraparte esgrime un ejemplo que cuando menos podemos calificar de pobre -sin por esto querer faltar el respeto a nuestros colegas-: afirma que, en nuestra demanda, no citamos los incisos del artículo 570 del CC, en los cuales justamente se señalarían como ejemplos de inmuebles por destinación una serie de bienes que no dicen relación con derechos de agua.

Respuesta: Al respecto, por básico que sea, nos vemos en la obligación de explicarle a nuestro respetado contendor que:

- a)** El artículo 570 establece meros ejemplos los cuales no son taxativos.
- b)** A mayor abundamiento, informamos a la contraria que tanto la doctrina como la jurisprudencia son pacíficas en el sentido de estar todos de acuerdo que los ejemplos que da el Código Civil en el artículo 570, de hecho están incorrectos, ya que no son realmente inmuebles por destinación. Al Respecto podemos citar a Alessandri y Somarriba quienes señalan:

*“1028. Ejemplos que la ley cita de inmuebles por destinación. El artículo 570 del Código Civil pone algunos ejemplos de inmuebles por destinación. Son los siguientes. 1) Las losas de un pavimento (artículo 570, inciso 2°). En realidad, son inmuebles por adhesión, lo mismo que las tablas del piso de las habitaciones de una casa, pues adhieren a la casa o al suelo. 2) Los tubos de las cañerías (artículo 570, inciso 3°). También son, propiamente, inmuebles por*

*adherencia si forman parte integrante del inmueble y se identifican con él formando un todo”<sup>2</sup>.*

**8.** A continuación, página 20 de la contestación, la demandada hace una afirmación que, a primera vista parece correcta, sin embargo, hierra. La demandada dice que el hecho que las aguas sean consideradas inmuebles por destinación (dándonos el punto que antes parecía controvertir) no significa que el derecho de aprovechamiento que se constituye sobre esas aguas sea inseparable del inmueble que se beneficia de dichas aguas y que, de ser así, no se podría trasladar el punto de ejercicio de los derechos de agua, según consagra el artículo 163 del Código de Aguas. Luego concluye que los únicos efectos jurídicos de que las aguas se reputen inmuebles serían **a)** en cuanto a la adquisición (debe ser formal y solemne, aplicándoseles el régimen de posesión inscrita); **b)** los derechos de agua se pueden hipotecar; **c)** que, según lo establecido en el artículo 121 del Código de Aguas (CA) se denotaría la clara intención del legislador de dar el carácter de inmueble al derecho de agua, en materia registral; **d)** el Decreto Ley N° 2.603 de 1979 en su artículo 3 equipara a los derechos de agua para efectos tributarios con los inmuebles propiamente tales.

Finalmente, la contraria acaba concluyendo en el capítulo III de su contestación, que -en resumen- el hecho que los derechos de agua sean considerados inmuebles para ciertos efectos, no significa que dichos derechos de agua sean inseparables al predio que los aprovecha en un instante dado, ni con otros derechos de aprovechamiento, sean permanentes o eventuales.

---

<sup>2</sup> ALESSANDRI R, Arturo - SOMARRIVA R, Manuel - Vodanovic H, Antonio, “Tratado De Derecho Civil,” Tomos I y II (Octava parte), Cita: MJD3407.

Respuesta: SS., a riesgo de ser majaderos, nos vemos forzados a hacer presente, una vez más, que al concluir la demandada lo que hemos citado en el párrafo anterior, significa que lamentablemente no ha comprendido nuestra teoría del caso: nosotros **no** postulamos que los derechos de agua eventuales sean inseparables del predio, lo que decimos es que son inseparables de los permanentes.

Lo que **sí** afirmamos en nuestra demanda es que en este caso particular, la demandada, en caso de quedarse sólo con los derechos eventuales y no con los derechos permanentes que dieron origen a esos eventuales, **estaría torciendo forzosamente el propósito para el cual estos derechos eventuales fueron creados**. A esto debemos agregar que de darle la razón a la demandada, se incurrirá en la desastrosa y conocida figura de la duplicidad de derechos de agua.

Y lo que **también** afirmamos en nuestra demanda es que los bienes se venden con todos sus accesorios, a no ser que dichos accesorios sean expresamente excluidos en la compraventa. Entonces, atendida la naturaleza accesoria que los derechos eventuales tienen respecto de los permanentes, y que ambos benefician al predio, si se les quería excluir de la compraventa se debieron excluir expresamente, cosa que no se hizo. Como consecuencia de ello, los derechos eventuales se deben entender incluidos en la compraventa debiendo la contraria proceder a su traspaso mediante la correspondiente inscripción en el Conservador de Bienes Raíces competente.

9. En el capítulo IV de su contestación, la demandada afirma -y titula- que *“El hecho que los derechos de agua permanentes constituidos en la cuenca del río Huasco hayan servido para la base de cálculo del caudal asociado a los eventuales no impide que estos existan individualmente y sean transferidos libre y separadamente”*.

Agrega la demandada que los derechos eventuales objeto de la presente controversia, nacieron mucho después que los derechos permanentes en

los canales Ventanas y Perales y que mi representada pretendería adquirir los eventuales por una suerte de confusión con los permanentes.

**a)** Respecto a lo señalado, podemos decir que lo referido fue sólo un ejemplo o fundamento más para respaldar nuestra teoría, con varios ejemplos más. Junto a ese fundamento, en nuestra demanda mencionamos una serie de otros razonamientos y documentos que respaldan nuestra postura, los cuales la contraria parece no haber visto y los cuales damos por reproducidos a este respecto, para no alargarnos innecesariamente.

**b)** La fecha de creación de los derechos eventuales: **a)** no debilita ni invalida nuestra teoría del caso en lo más mínimo ya que la fecha de creación de unos y otros (eventuales y permanentes) no tiene nada que ver con la discusión de fondo que hoy tenemos ante US. Es más, el hecho que los derechos eventuales hayan sido creados después de los permanentes fortalece nuestra postura ya que respalda el hecho de que dichos derechos eventuales fueron creados sólo para dar seguridad de disponibilidad para los derechos permanentes; y **b)** para un abogado experto como el que defiende a la demandada, afirmar que pretendemos adquirir los eventuales por “confusión” significa confundir gravemente dos conceptos: confusión y accesoriedad, ambos conceptos naturalmente distintos en derecho y materia tan básica que no requiere ahondar.

**10.** En seguida, en la letra f) de la página 24, la propia demandada reconoce uno de los varios puntos que postulamos en la demanda señalando expresamente en su contestación que el propósito de la construcción del embalse tiene *“por finalidad determinar la mejor y eficiente utilización del recurso hídrico en la zona, y, de esta forma, **asegurar el riego** y aumentar las superficies susceptibles de ser regadas”*, respaldando el carácter de función social que estos derechos eventuales tienen.

**11.** Al final de la página 28 de la contestación, la contraria afirma que nuestras afirmaciones son (Sic) “*absurdas*” cuando sostenemos que los derechos eventuales son accesorios de los permanentes ya que en dicho caso, no habría sido necesario firmar escrituras de cesión individuales por los derechos eventuales y acaba citando la Escritura Pública de Cesión de derechos de aprovechamiento de aguas, reembolso y garantías para su cumplimiento de fecha 22 de enero de 2007 celebrada entre la DOH (MOP) y la demandada (en adelante, Escritura Pública de cesión de derechos eventuales), transcribiendo lo que establece su cláusula Quinta en relación a la cesión de los derechos eventuales.

Respuesta SS. algunos puntos importantes a este respecto:

Primero, todos los particulares que firmaron actas de cesión de derechos de agua eventuales en el embalse Santa Juana con la DOH (MOP) eran titulares de derechos de aprovechamiento de aguas permanentes en el río Huasco. **Todos.**

Segundo, es lógico que debían firmarse escrituras de cesión individuales, toda vez que justamente a través de ellas es que se acuerdan las condiciones, montos y formas de pago que los particulares beneficiados deben devolver al estado de Chile parte del dinero que costó construir el embalse.

Tercero, también es lógico celebrar escrituras de cesión individuales ya que sin ellas, no habría un orden registral de titularidad de estos derechos eventuales, ni de las cantidades que corresponde a cada titular y para garantizar un orden mínimo a efectos de evitar que llegue un tercero sin derechos a extraer aguas del embalse.

Por último, de esa manera se regula que cada titular de derecho permanente tenga derechos eventuales en la misma proporción que los primeros, lo que avala nuestro argumento.

**12.** Continúa la demandada concluyendo en la página 30 que:

- a)** Los derechos de agua eventuales constituyen un bien principal, determinado expresamente en el contrato de Cesión, en cuanto a su naturaleza, ejercicio y caudal. Y agrega después, en la página 31 de la contestación, que los derechos de agua eventuales ya habían nacido de forma “originaria e individual” mediante resolución de la DGA (N° 252) y concluye que “*si se hubiese tratado de un derecho accesorio, no se habría constituido un derecho de manera originaria, ni se habría generado una inscripción de dominio a nombre de la DOH*”.

En respuesta, debemos hacer presente que: **a)** SS., después de leer la última afirmación citada de la contraria, no nos queda más alternativa que preguntarnos -sin el más mínimo ánimo de ofender a nuestros respetados colegas -, ¿sabe la contraria lo que un bien accesorio es? ¿sus características y alcances jurídicos? El hecho de que un bien sea accesorio, nada tiene que ver y en absolutamente nada influye el que haya sido creado o constituido antes o después del bien principal al cuál éste accede. Volviendo al ejemplo que hemos usado antes, si los bueyes hubiesen sido anteriores al inmueble, ¿eso significaría que los primeros no podrían ser accesorios? Afirmar esto último sería la creación de una nueva teoría respecto de los bienes accesorios, que más allá de su improcedencia legal, doctrinal y jurisprudencial, un juicio como el de autos no es el foro apropiado para postular nuevas teorías en el derecho en materias tan relevantes y pacíficas como la accesoriedad de ciertos bienes. **b)** desde luego que los derechos de agua eventuales debieron haber sido creados de manera previa a la cesión, de lo contrario, la cesión cedería derechos inexistentes **c)** el contrato de cesión en ninguna parte dice expresamente que los derechos eventuales son un “bien principal” y, por el contrario, da cuenta de ser accesorio de los derechos permanentes;

**13.** En la letra b) de la página 31, la demandada afirma que *“sólo la base de cálculo para la asignación de DAA eventuales por parte del fisco se estableció en proporción a los DAA permanentes de los cuales la demandada era al momento titular, no constituyendo aquello un fundamento para entender que los DAA eventuales no son derechos individualmente considerados”*.

Respuesta: SS., en nuestro escrito de demanda dedicamos un capítulo completo al estudio y revisión de numerosos documentos y resoluciones que respaldan nuestra teoría del caso, además de los antecedentes de hecho y de derechos que allí describimos. Honestamente no se entiende por qué la contraria afirma que nuestra teoría está respaldada “sólo” por la base de cálculo para la asignación de derechos eventuales en proporción a los permanentes.

**14.** A continuación, la demandada esgrime un argumento que lamentablemente no se sostiene de forma lógica. Ella afirma que, en obediencia al artículo 8° de la Escritura Pública de Cesión de derechos eventuales, se debieron cumplir con las siguientes condiciones para haber enajenado los derechos eventuales, -las cuales no se habrían cumplido-:

**a)** Celebración de un contrato de compraventa específico para la transferencia de los derechos eventuales, identificándolos de manera precisa:

Respuesta: Falso, el artículo 8° de la cesión no exige eso. Nos remitimos al documento en estudio que ya ha sido acompañado en autos, para no alargar innecesariamente.

**b)** Se requiere que en dicho contrato se alcen las prohibiciones y garantías hipotecarias a favor del fisco, razón por la cual debe comparecer la DOH.

Respuesta: Lo que establece el Artículo Octavo del acta de cesión de derechos eventuales es que *“Mientras no se encuentren totalmente pagadas las acciones que el beneficiario adquiera del proyecto de riego*

*a que se refiere la presente escritura, éste se obliga, en caso de enajenación de las tierras o subdivisión de las mismas, a traspasar formal y proporcionalmente al adquirente o adquirentes la obligación contraída debiendo este último aceptarlas (...) El adquirente tendrá los mismos beneficios de bonificación y obligaciones que correspondan al predio enajenado en la proporción correspondiente. **Para la enajenación de los derechos de aprovechamiento, mientras se encuentren afectos al saldo de la deuda pendiente, deberá solicitarse autorización previa a la Dirección de Obras Hidráulicas con copia del proyecto de escritura correspondiente.***

En relación a ello, según solicitaremos en este acto a US., en virtud de las ampliaciones a la demanda que se pueden hacer en la réplica y para que quede del todo claro, que se cumpla con esta formalidad y se ordene a la DOH concurrir con la autorización correspondiente, y que se cumpla con todas las formalidades que sean necesarias en este caso.

A mayor abundamiento, la misma escritura pública de compraventa acompañada por la contraria (celebrada entre Agrícola Llanos Tatara S.A. y Golden Nuts SpA), da cuenta de lo que decimos: a diferencia de nuestro caso, el vendedor no le mintió al comprador ni le ocultó la existencia de los derechos de agua eventuales en el embalse, si no que le informó al comprador por lo que éste último sabía de la existencia de los derechos eventuales, pudiendo así cumplir con las formalidades correspondientes.

- c) Junto al contrato de compraventa, se debe celebrar entre las partes uno de novación por cambio de deudor en el cual el adquirente de los derechos eventuales objeto de la compraventa se haga cargo de la deuda fiscal.

Respuesta Esta parte no tiene problema en celebrar dicho contrato, en caso de confirmarse su procedencia legal.

**15.** A la pregunta que la demandada hace respecto de ¿cómo pretende la Fundación que US. acceda a los solicitado en lo principal de su demanda ordenando en su favor la transferencia de los DAA eventuales objeto del presente litigio sin la debida comparecencia en autos de la DOH?

Respuesta: ahora que la Fundación sabe de la existencia de los derechos eventuales, ella no tiene problemas con dar cumplimiento a los requisitos establecidos por la Escritura Pública de cesión de derechos de agua eventuales, en su artículo 8°. Y como ya se dijo, solicitamos que la entrega de los derechos se realice con todas las formalidades y solemnidades que procedan.

**16.** Respecto de lo que la contraria reconoce en la página 33 en relación a la existencia de una garantía y prohibición constituida sobre los derechos eventuales, la situación es grave US.

“Curiosamente”, recién con fecha 2 de junio de 2020 (hace dos días atrás) apareció una inscripción en el Conservador de Bienes Raíces de Vallenar de una hipoteca y prohibición de gravar y enajenar sobre los derechos eventuales objeto de la presente disputa, la cual tendría su origen en Escrituras públicas de fecha 30 de diciembre de 2019, lo que resulta al menos “sospechoso”.

**17.** En el capítulo V de su presentación, la contraparte niega que su representado haya ocultado a la Fundación la existencia de los derechos eventuales que pudiere generar un dolo incidental en la compraventa.

Arguye la contraria que la construcción del embalse es un hecho público y notorio, cosa que es discutible, pero aún en el caso que efectivamente fuera un hecho público y notorio, ¡justamente por eso fue que mi representada preguntó a la demandada por la existencia de los derechos eventuales! Entonces, cuando la demandada negó la existencia de los derechos eventuales en su poder y además mi representada realizó el

debido estudio de títulos, corroborando que en el Conservador de Bienes Raíces no existían derechos eventuales inscritos a nombre de la demandada, entonces era motivo suficiente para entender que, de buena fe, la demandada efectivamente no tenía derechos eventuales en su poder.

**18.** En seguida, da la impresión de que la demandada a partir de la página 34 -en lo principal de su escrito- comienza a contraargumentar las acciones que esta parte demandante interpuso en los primero y segundo otrosíes, lo que resulta curioso procesalmente hablando. Nos referiremos a dichos descargos en los otrosíes que corresponde.

### **III. DESCARGOS QUE HACE LA DEMANDADA, AL PARECER, RESPECTO DE NUESTRA DEMANDA SUBSIDIARIA DE INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR DOLO INCIDENTAL.**

**1.** Como primera cosa hacemos presente a SS. nuestra extrañeza frente al hecho de que la demandada en lo principal de su contestación haya -según parece- hecho sus descargos respecto de nuestra demanda subsidiaria de indemnización de perjuicios por dolo incidental que interpusimos en el segundo otrosí de nuestra presentación de fecha 20 de abril de 2020.

En fin, más allá de la improcedencia procesal, hacemos presente a US. las siguientes consideraciones de hecho y derecho que a ese tema respectan.

**2.** Respecto al supuesto desprecio a la importancia que los actores de la cuenca del Huasco daban a los derechos eventuales, como excusa para justificar el atraso que la demandada tuvo para inscribir dichos derechos en el Conservador de Bienes Raíces, nos limitamos a afirmar que: **a)** la importancia que una u otra persona (tema, como vemos, personal) le de a ciertos derechos es algo esencialmente discutible y prácticamente imposible de probar. **b)** esa postura, además de totalmente discutible,

resulta estiradamente favorable para sus intereses y no cambia en lo absoluto los hechos: la demandada mintió cuando mi representada le preguntó si tenía derechos eventuales en el embalse, los ocultó de la Fundación al momento de compraventa y procedió a inscribirlos después de haber celebrado la compraventa tantas veces referida. **c)** el hecho, cierto, de que mi representada hoy tenga un representante en la Junta de Vigilancia del río Huasco, no significa que haya podido sortear el engaño y ocultamiento de los derechos eventuales realizado por la demandada. Mi representada fue miembro de la junta de Vigilancia del Huasco después de celebrado el contrato de compraventa. Y tiene un miembro en la directiva en la Junta de Vigilancia recién desde julio de 2017, no antes.

**3.** Respecto de lo afirmado por la contraria en relación al avalúo que esta parte hizo de los derechos de agua eventuales sin justificación (página 36 de la contestación), debemos ser claros y categóricos en afirmar que la estimación hecha por esta parte no fue antojadiza, si no que, por el contrario, fue producto de un trabajo acucioso, extenso y respaldado documentadamente de catastro y estudio de todos los derechos de agua eventuales constituidos en el embalse Santa Juana.

En efecto, esta parte realizó un pormenorizado, profesional y objetivo estudio revisando los 400 (aproximadamente) derechos de agua eventuales que la DOH (MOP) cedió a particulares y revisamos las posteriores transferencias y sus montos en un trabajo detallado y objetivo.

Una vez finalizado dicho levantamiento catastral, el informe arrojó que el promedio del valor por acción de derechos de agua eventuales en el Embalse Santa Juana, a la fecha de presentación de la demanda<sup>3</sup> es de \$1.700.620 por acción, de esta forma, multiplicado dicho valor por las 1344 acciones de derechos de agua eventuales en disputa, arroja que el

---

<sup>3</sup> El precio está sujeto a leves cambios según variación del dólar, atendido que algunas ventas de derechos eventuales se realizaron en dólares estadounidenses.

monto total es de \$2.285.633.280. En este punto cabe hacer notar a US., que si estos derechos tienen tan elevado valor es sólo porque son una garantía de los permanentes, de no ser así, el señor Perelló habría recibido del fisco la suma de \$2.285.633.280 ¿a título de qué?, ¿no es claro que esto constituiría un enriquecimiento sin causa?

4. En el párrafo 27 de su contestación la demandada califica nuestras afirmaciones de “absurdas” y “contradictorias” y concluye que si efectivamente la demandada hubiese negado la existencia de los derechos eventuales, “¿Cuál sería la razón por la que igualmente la demandante entiende que están incluidos en la compraventa de marras e incluso considera que pagó un valor adicional por ellas de \$2.285.633.280, suma que ahora pretende que se sea restituida con cargo a sus acciones presentadas en subsidio de la principal?”. Luego complementa esta pregunta concluyendo en el párrafo 28 que resultaría una *desfachatez* de esta parte demandante señalar por un lado que la demandada ha ocultado y desconocido la existencia de derechos eventuales para no incluirlos en la compraventa, para por otra señalar que sí estaban incluidos y que la Fundación pagó inocentemente más de 2.000 millones de pesos por ellos. Respuesta: Obviamente SS. que mi representada pagó el precio que decía relación al predio objeto de la compraventa y los derechos de agua necesarios para el beneficio de dicho predio, en el entendido que no había otros derechos y que los que existían eran suficientes para garantizar satisfacer las necesidades hídricas de la zona, pero evidentemente la existencia de derechos eventuales, así como la razón porque estos se constituyeron dan cuenta que la posibilidad efectiva que los derechos de agua permanentes se acaben. Por eso dichos derechos eventuales son absolutamente necesarios, cuestión de la que mi parte no pudo conocer producto de la ocultación de la contraria de dichos derechos.

US., lo que ocurre en este caso, es que según lo demostraremos en la instancia correspondiente, el precio que mi representada pagó por las

aguas es el precio de mercado, pero luego de revisar una larga lista de documentos, nos percatamos que ese precio de mercado, al ser llevado a las escrituras se divide en dos partes, asignando una parte a los permanentes y otra a los eventuales. Es decir, mi representada pagó por los permanentes, lo que el mercado paga por los permanentes más sus eventuales.

**5.** Como comentario aparte, debemos recordar que actualmente los derechos eventuales objeto de la presente disputa tienen una deuda aparejada la cual asciende a un monto bastante cercano al valor comercial que nuestra investigación arrojó.

En efecto, según indica en la cláusula CUARTA del documento Cesión de Derechos de aprovechamiento de aguas, reembolso y garantías para su cumplimiento, celebrado entre la DOH (MOP) y el demandado el 22 de enero de 2007, las 1344 acciones de derechos de agua eventuales en el embalse tienen una deuda con el Fisco que asciende a 76.876,8 UF, lo que calculado al valor de la UF al día 3 de junio de 2020 tiene un valor en pesos de \$2.207.634.164.

#### **IV. OTRAS CONSIDERACIONES QUE REALIZA LA DEMANDADA DE FORMA ERRÓNEA AL FINAL DE SU ESCRITO DE CONTESTACIÓN.**

**1.** Al final de la página 39, la demandada afirma que jamás un derecho eventual podría agravar una situación de escasez, toda vez que en dicho caso el derecho eventual no podría ser ejercido y que el presunto daño ambiental alegado por nosotros -los demandantes- no sería tal puesto que los derechos eventuales solamente dan derecho a usar el agua en las épocas en que el caudal matriz tenga sobrantes, después de abastecidos los derechos permanentes.

US., lo que dice la demandada en la página 40 de su contestación es lo siguiente: *“En consecuencia, el presunto daño ambiental asociado a la*

*venta individual de los DAA eventuales de embalse no es tal, puesto que, como puede advertirse, los derechos de aprovechamiento de ejercicio eventual, solamente dan derecho a usar el agua en las épocas en que el caudal matriz tenga sobrantes después de abastecidos los derechos de ejercicio permanente.”* Esta afirmación que en la teoría es cierta, en el presente caso, no lo es. Se supone US., que estos derechos eventuales fueron creados para dar seguridad a los permanentes, lo que es reconocido por la contraria. Pues bien, su funcionamiento hace que mientras en épocas del año hay disponibilidad de recursos, con estos eventuales el tranque Santa Juana se llena, para que, en una época posterior, en el verano, cuando no hay disponibilidad del recurso, los permanentes tengan continuidad. Pues bien. Lo que pretende la demandada es que durante el año con los eventuales se llene el tranque y al llegar el verano, y se agote el recurso, no se puedan usar los permanentes, pero sí usarse los eventuales. Es decir, se estaría frente a la paradoja de que los derechos permanentes no se podrán usar puesto que el recurso está agotado, no obstante, los eventuales si toda vez que están acumulados en el embalse. Como por definición, no se pueden usar los eventuales mientras no se satisfacen los permanentes, y por otro lado estos eventuales están acumulados, estaríamos ante el caso que los permanentes podrían ejercerse al mismo tiempo que los eventuales, duplicándose de esta forma los derechos constituidos sobre el caudal del río. Cabe preguntarse ¿si en el verano la disponibilidad del río es muy baja, pero aún queda recurso, al producirse el prorrateo natural que se produce en este caso, los derechos eventuales podrán usarse?

- 2.** Al final, en su capítulo VII Conclusiones, la demandada repite los principales argumentos que esgrimió a lo largo de su presentación y que nosotros hemos ido refutando, uno a uno a lo largo de esta réplica. Dichos argumentos que hemos esgrimido para refutar a la demandada, los damos por reproducidos a objeto de contraargumentar todas y cada una de las

conclusiones a las que llega la contraria en el capítulo VII de su contestación.

## **V. CONCLUSIÓN**

En virtud de los argumentos expuestos a lo largo de esta presentación y de las referencias a los argumentos esgrimidos por esta parte en su escrito de demanda, queda expuesto de forma nítida que las alegaciones y contra argumentaciones planteadas por la demandada no desvirtúan en lo más mínimo nuestra teoría del caso.

Para no dilatar, damos por reproducidas en este capítulo todas nuestras conclusiones y defensas que hemos desarrollado a lo largo de esta presentación.

Finalmente, hacemos presente que, atendido el respeto que tenemos hacia el Tribunal de US. esta parte prefiere no referirse ni responder a las calificaciones de “*rústicos*”, “*desconocedores manifiestos de la especialidad*”, incurrir en “*inocencias normativas*”, hacer afirmaciones “*del todo absurdas*”, hacer afirmaciones con “*sorprendente liviandad jurídica*”, no ser “*diligentes*”, “*desfachatados*”, “*total y absolutos desconocedores de la normativa de aguas y de su gestión*”, etc. hechos por la contraria en su escrito de contestación, y así dejar que los protagonistas de la presente discusión de fondo sean los argumentos jurídicos y fácticos, en lugar de descalificaciones u ofensas.

### **POR TANTO,**

**SOLICITO A US.:** tenga por evacuada la réplica en virtud de la norma legal citada, la demás normativa legal aplicable al caso y las consideraciones de hecho descritas a lo largo de esta presentación y, en sentencia definitiva, US. ordene a la Dirección de Obras Hidráulicas que concurra a dar las autorizaciones correspondientes y se cumplan con todas las formalidades requeridas por la Escritura Pública de Cesión de Derechos de Aprovechamiento de Aguas, Reembolso y Garantía para su Cumplimiento celebrada entre el MOP (DOH) y el

demandado con fecha 22 de enero de 2007, a efectos de que se materialice debidamente el traspaso de los derechos eventuales a nombre de la Fundación.

**PRIMER OTROSÍ:** Por el presente solicito la reposición de la resolución de fecha 3 de junio del presente, mediante la cual, US., tiene por evacuado un traslado a una excepción de prescripción en rebeldía de esta parte, en atención a los siguientes fundamentos.

1. Dispone el artículo 309 N° 3 del CPC que el escrito de contestación debe contener Las excepciones que se oponen a la demanda y la exposición clara de los hechos y fundamentos de derecho en que se apoyan; en este sentido, una excepción de prescripción es una excepción de fondo, y es una contestación de la demanda.
2. Si bien es cierto que esta excepción se puede oponer en cualquier estado del juicio, eso significa que se puede alegar, incluso después de contestada la demanda, o en conjunto con las dilatorias, lo cual no fue el caso. Sin embargo, estas se tramitarán como incidente, sólo si se oponen una vez después de recibida la causa a prueba, lo que tampoco ha ocurrido en este caso.
3. En razón de lo anterior, la excepción de prescripción opuesta por la demandada, es la contestación de la demanda, así lo hicimos presente en nuestro escrito de reposición de fecha 26 de mayo, cuando señalamos a US., lo siguiente:

*“Lo anterior tiene todo el sentido, y es que si hay un antecedente tan relevante que permita sostener que la obligación prescribió o se pagó, la ley acepta introducir ese antecedente al juicio, pasando a ser un tema que puede incorporarse con posterioridad a los escritos de discusión y ser parte de lo que se deberá probar. Por ello, si estos antecedentes aparecen después de recibida la causa a prueba, se podrá tramitar como incidente. Art. 310 (300). No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, las excepciones de prescripción, cosa juzgada, transacción y pago efectivo de la deuda, cuando ésta se funde en un antecedente escrito, podrán oponerse en cualquier estado de la causa; pero no se admitirán si no se alegan por escrito antes de la citación para sentencia en primera*

*instancia, o de la vista de la causa en segunda. Si se formulan en primera instancia, después de recibida la causa a prueba, se tramitarán como incidentes, que pueden recibirse a prueba, si el tribunal lo estima necesario, y se reservará su resolución para definitiva. Si se deducen en segunda, se seguirá igual procedimiento, pero en tal caso el tribunal de alzada se pronunciará sobre ellas en única instancia.” (el destacado es nuestro)*  
*De esta forma, lo que sí corresponde en este caso es darle tratamiento de excepción de fondo, tramitándose la excepción de prescripción de forma conjunta con todo el juicio y dejando su decisión para sentencia definitiva”.*

Argumentos que fueron acogidos por el Tribunal.

**POR TANTO**, en mérito de lo dicho y de lo dispuesto en el artículo 181, del CPC.

**RUEGO A US.**, se sirva reponer la resolución de fecha 3 de junio, en cuando tiene por evacuado un traslado en rebeldía de esta parte, toda vez que el traslado que se concedió a folio 21 con fecha 28 de mayo, es un traslado para la réplica de ambas acciones.

**SEGUNDO TOROSÍ:** Encontrándome dentro de plazo, vengo en evacuar traslado para replicar concedido por US. a través de resolución de fecha 28 de mayo de 2020, indicando a continuación las razones de hecho y de derecho por las que se debe rechazar la excepción de prescripción presentada por la demandada.

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 19 de mayo de 2020, la demandada presentó escrito a través del cual, en su primer otrosí, contestó la demanda subsidiaria alegando la supuesta prescripción de la acción *Quanti Minoris* presentada por esta parte demandante el 20 de abril de 2020, según consta de autos.

Las razones esgrimidas por la demandada para respaldar la supuesta prescripción de nuestra acción, en la que se pide la rebaja del precio y, por ende el correspondiente reembolso de lo pagado (*Quanti Minoris*) sería básicamente que, a la luz de lo establecido en el artículo 1869 del Código Civil, la acción *Quanti minoris* se encontraría prescrita, toda vez que la compraventa celebrada

entre las partes se realizó con fecha 3 de junio de 2016, excediendo así los plazos para alegarla de un año (para los muebles) o 18 meses (para los inmuebles) según lo establece el mencionado artículo.

**II. LA ACCIÓN DE REEMBOLSO POR REDUCCIÓN DE PRECIO (O QUANTI MINORIS) NO SE ENCUENTRA PRESCRITA: RAZONES DE HECHO Y DE DERECHO QUE LO RESPALDAN.**

**1. Derecho**

El tema que se plantea no es trivial y las razones para entender por qué la acción Quanti Minoris no está prescrita, requiere la lectura y comprensión de varios artículos de nuestro Código Civil (CC), no sólo de su artículo 1869.

Efectivamente, el artículo 1869 del CC es claro al establecer que la acción para pedir rebaja del precio prescribe en un año (muebles) o 18 meses (inmuebles):

*“La acción para pedir rebaja del precio, sea en el caso del artículo 1858, o en el del artículo 1868, prescribe en un año para los bienes muebles y en dieciocho meses para los bienes raíces”.*

Sin embargo, el análisis no puede quedar sólo ahí ya que, al menos, se deben contestar las preguntas: ¿Está efectivamente prescrita la acción Quanti Minoris interpuesta?, ¿Desde cuándo se contabiliza el plazo establecido por el artículo 1869 del CC? ¿Ese plazo comenzó a correr en el caso de autos? ¿Por qué?

Para responder estas básicas pero importantes preguntas, debemos mencionar lo que el Código Civil establece en materias como las que nos ocupan.

El artículo 1857 del CC establece:

*“Se llama acción redhibitoria la que tiene el comprador para que se rescinda la venta o se rebaje proporcionalmente el precio por los vicios*

*ocultos de la cosa vendida, raíz o mueble, llamados redhibitorios.”*

Por su parte, en relación a qué vicios se deben considerar como redhibitorios, el artículo 1858 del CC ordena:

*“Son vicios redhibitorios los que reúnen las calidades siguientes:*  
**1a.** *Haber existido al tiempo de la venta;*  
**2a.** *Ser tales, que por ellos la cosa vendida no sirva para su uso natural, o sólo sirva imperfectamente, de manera que sea de presumir que conociéndolos el comprador no la hubiera comprado o la hubiera comprado a mucho menos precio;*  
**3a.** *No haberlos manifestado el vendedor, y ser tales que el comprador haya podido ignorarlos sin negligencia grave de su parte, o tales que el comprador no haya podido fácilmente conocerlos en razón de su profesión u oficio.”*

SS., el caso que planteamos en autos cumple con todos y cada uno de los requisitos mencionados precedentemente para que el vicio de la cosa vendida se considere como redhibitorio: haber entregado los derechos de agua permanentes sin sus accesorios -los derechos de agua eventuales en el embalse Santa Juana- a pesar de no haberlos excluido expresamente<sup>4</sup>, según latamente desarrollamos en el escrito de demanda y que damos por expresamente reproducidos.

En efecto, y desglosando el artículo precitado:

- a) el vicio que alegamos existió al momento de la venta;
- b) la cosa vendida sirve para su uso, pero sólo imperfectamente (sin los derechos eventuales, los derechos permanentes tienen un coeficiente de seguridad de disponibilidad inmensamente inferior, y dada la disponibilidad de agua, sin el embalse, prácticamente nula), por lo que de

---

<sup>4</sup> Y teniendo en cuenta que constituyen bienes inmuebles por destinación y que, por ello se entienden incluidos en la venta del bien al que están destinados, a menos que se excluyan expresamente.

haber sabido que estos derechos eventuales existían en poder de la demandada pero que no serían incluidos en la compraventa, mi representada desde luego hubiese comprado a un precio muy inferior al pactado; y

c) En nuestro caso, el vendedor no solo **no manifestó** que tenía en su poder derechos de agua eventuales en el embalse proporcionales y destinados a los derechos permanentes que nos estaba vendiendo en el río Huasco, si no que derechamente **ocultó y negó su existencia**.

En efecto, y como hemos afirmado antes, mi representada consultó a la demandada por la existencia de estos derechos y ella afirmó que no tenía derechos de agua eventuales en el embalse Santa Juana. Ahora bien, el número 3ª del artículo 1858 en revisión exige además que los vicios hayan sido tales que el comprador haya podido ignorarlos sin negligencia grave de su parte. Aquí hay un tema relevante, al que nos referiremos nuevamente más abajo: Esta parte admite que si los derechos objeto de la presente controversia hubieran estado debidamente inscritos en el Conservador de Bienes Raíces competente al momento en el que se celebró la compraventa (año 2016), efectivamente mi representada hubiese incurrido en un error bastante grave al momento de hacer el debido estudio de títulos de la propiedad que estaba comprando, tal como lo refiere la demanda en su escrito de contestación.

Sin embargo, el caso de autos tiene una particularidad que ya veníamos mencionando en nuestra demanda y al que la demandada convenientemente no se refiere: La contraria, hábil pero perversamente, ocultó estos derechos de agua eventuales, y esperó a que ya hubiésemos celebrado la compraventa para luego, recién el año 2018, inscribirlos en el Conservador de Bienes Raíces competente. SS. ¿Cómo pudo razonablemente esta parte saber de la existencia de los derechos de agua eventuales, si es que la demandada negó su existencia al momento de la

compraventa? ¿Cómo podríamos haber encontrado los derechos de agua eventuales al momento en el que hicimos el estudio de títulos, **si dichos derechos no estaban siquiera inscritos en el Conservador de Bienes Raíces al momento de la compraventa?** Era imposible para esta parte saberlo, y las circunstancias fácticas recién descritas respaldan el hecho que el caso de autos cumple también con el requisito exigido por el artículo en revisión en su numeral 3ª, y que no incurrió en ningún tipo de negligencia grave por haber desconocido su existencia.

Despejado y explicado ya el hecho que el bien comprado tenía y tiene un vicio redhibitorio, recordamos a nuestra respetada contraparte los derechos que nos otorga el Código Civil por esta situación, en su artículo 1860:

*“Los vicios redhibitorios dan derecho al comprador para exigir o la rescisión de la venta o la rebaja del precio, según mejor le pareciere.”*

En relación a la prescripción de la acción redhibitoria, el artículo 1867 del CC establece:

*“Art. 1867. Habiendo prescrito la acción redhibitoria, tendrá todavía derecho el comprador para pedir la rebaja del precio y la indemnización de perjuicios según las reglas precedentes.”*

Finalmente, en relación al plazo para alegar la acción de rebaja del precio, como sabemos el artículo 1869 establece:

*“Art. 1869. La acción para pedir rebaja del precio, sea en el caso del artículo 1858, o en el del artículo 1868, prescribe en un año para los bienes muebles y en dieciocho meses para los bienes raíces.”*

SS., la demandada justifica su doloso actuar y respalda su teoría de supuesta prescripción de nuestra acción Quanti Minoris, haciendo única y exclusiva referencia y análisis del artículo 1869 del CC recién citado. Sin embargo, como hemos venido explicando y según demostraremos en el capítulo

siguiente “b. Hechos”, los argumentos esgrimidos por la demandada no tienen ni sustento legal, ni tampoco sustento lógico-fáctico y revelan la mala fe con que la vendedora actuó en la formación del consentimiento.

En efecto, **justamente en obediencia al mismo artículo 1869 del CC explicaremos por qué nuestra acción Quanti Minoris aún no prescribe.**

## **2. HECHOS**

Ahora que hemos explicado la normativa general aplicable al caso, veamos como dicha normativa opera en relación a los hechos en el caso de autos.

Tal como introdujimos en el capítulo anterior, aquí hay dos hechos vitales, claves:

En primer lugar, esta parte, basándose en la buena fe que debe primar en todo contrato, preguntó a la demandada -de buena fe- por la existencia de derechos de agua eventuales aparejados a los derechos permanentes. Ante la pregunta de mi representada, la demandada -obrando de mala fe- mintió contestando que no existían ni tenían derechos de agua eventuales en el embalse Santa Juana.

En segundo lugar, la demandada, además de mentir, ocultó los derechos de agua eventuales en el embalse y hábilmente esperó a que ya se hubiera celebrado la compraventa para ir al Conservador de Bienes Raíces e inscribirlos.

Siguiendo adelante con el análisis de la excepción presentada por la contraria, se ve claramente que ella contabiliza el plazo establecido por el artículo 1869 del CC desde la celebración del contrato de compraventa (3 de junio de 2016).

Sin embargo, surge una pregunta importantísima: Si el plazo para interponer la acción Quanti Minoris -producto de la existencia de un vicio redhibitorio en la cosa comprada-, se comienza a contar desde la celebración

de la compraventa, ¿cómo podría esta parte haber interpuesto la acción, si es que no teníamos conocimiento de la existencia de los derechos de agua eventuales -existencia que gatilla el vicio, según hemos explicado-?

En otras palabras, **¿Cómo podríamos haber interpuesto una acción alegando un vicio cuya existencia desconocíamos?**

Al alegar que nuestra acción está prescrita, nuestra respetada contraparte está ofreciendo a SS. una teoría que lleva al absurdo, a saber: exigirnos haber alegado un vicio cuya existencia desconocíamos y que había sido dolosamente ocultada. US., ¿Cómo podríamos haber hecho eso?

Acá recordamos nuevamente que el desconocimiento de la existencia del vicio no se debe a una negligencia de esta parte, según latamente explicamos, sino que se debió al hábil y doloso actuar de la demandada al haber mentido cuando de buena fe le preguntamos y también al haber ocultado los derechos eventuales postergando su debida inscripción en el Conservador de Bienes Raíces para después de haberse celebrado la compraventa tantas veces referida.

En consecuencia, de lo ilógico que resulta el planteamiento descrito precedentemente, somos categóricos en afirmar que **el plazo para interponer la acción Quanti Minoris no ha prescrito, toda vez que dicho plazo debe contarse, no desde la celebración de la compraventa, si no desde que esta parte tuvo conocimiento de la existencia del vicio** (desde que esta parte tuvo conocimiento de la existencia de los derechos de agua eventuales en el embalse Santa Juana en poder de la demandada).

Así, el plazo de prescripción se debe contar desde el 15 de julio de 2019, fecha en la cual la contraria ofreció los derechos de agua eventuales a mi representada y comenzó sus intentos por negociar una -nueva- venta a la Fundación. La fecha que señalamos -15 de julio de 2019- no es antojadiza, si no que consta en conversación por *whatsapp* acompañada por la misma demandada en su escrito de contestación de la demanda, según consta de

autos. Debemos señalar que esto no es ninguna sorpresa; es lo que hemos venido sosteniendo desde el mismo escrito de solicitud de medida prejudicial precautoria, y repetido en nuestro escrito de demanda: mi representada se sorprendió profundamente cuando la demandada -a través de su hijo Mauricio Perelló- se acercó a ofrecerle la venta de estos derechos de agua, los cuales supuestamente “no existían”.

Por otra parte, debemos hacer presente al tribunal que, tal como lo afirmamos en nuestro escrito de demanda, los derechos de aprovechamiento de aguas objeto del presente litigio se deben considerar inmuebles, atendido lo nítidamente establecido por los artículos 4 del Código de Aguas<sup>5</sup> y 6570 del Código Civil. No ahondaremos en este tema puesto que el desarrollo de esta idea está latamente explicado en nuestro escrito de demanda y preferimos evitar alargar innecesariamente esta presentación, puesto que aún considerados muebles la acción no estaría prescrita.

Como consecuencia de lo anterior, es obligatorio concluir que el plazo de prescripción establecido por el artículo 1869 del CC es de dieciocho meses, atendida la naturaleza inmueble de los derechos de agua eventuales de autos.

Así, observamos que, contando desde el día en que esta parte tuvo conocimiento de la existencia del vicio -15 de julio de 2019, según documento acompañado por la misma contraparte-, ni al día de presentación de la solicitud de medida prejudicial precautoria; ni al día de presentación de la demanda de autos; ni al día de notificación de la demanda de autos; ni al día de hoy, han pasado los dieciocho meses establecidos por el artículo 1869 del CC. Tampoco ha pasado el año que el mismo artículo establece para los

---

<sup>5</sup> Artículo 4 del Código de Aguas: “Atendida su naturaleza, las aguas son muebles, pero destinadas al uso, cultivo o beneficio de un inmueble se reputan inmuebles”

<sup>6</sup> Artículo 570 del Código Civil: “Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento. (...)”

muebles, sin que por afirmar esto estemos reconociendo que los derechos de agua eventuales son muebles, obviamente.

En relación a la pregunta retórica que plantea la demandada en lo principal de su contestación de si es que *“Constituye un vicio oculto de la compraventa en hecho que no se hayan incluido expresamente por las partes derechos reales de aprovechamiento de aguas que se encuentran sometidos por ley a los requisitos y solemnidades asociados al régimen de posesión inscrita”*), nos tomamos la libertad de responderle que evidentemente que constituye un vicio oculto de suma gravedad, sobretodo teniendo en consideración que de dichos derechos de agua dependerá la suficiencia hídrica del predio objeto del contrato. Además constituye un vicio oculto cuando, precisamente y ante la consulta de la existencia de dichos derechos, se ocultaron.

### **III. CONCLUSIÓN**

En virtud de todo lo expuesto precedentemente, podemos concluir lo siguiente:

- Según los requisitos establecidos por el artículo 1858 del CC, la cosa vendida (derechos de agua permanentes en el río Huasco) fue vendida con un vicio redhibitorio, a saber, no se traspasó la cosa vendida con todos sus accesorios (entendiendo por accesorios los derechos eventuales en el embalse Santa Juana), a pesar de que dichos accesorios no se excluyeron expresamente en el contrato de compraventa. Todo esto ha sido latamente explicado en el escrito de demanda, el cual damos por reproducido a este respecto para no alargarnos innecesariamente.
- Para mi representada -y para cualquier persona en el mundo- le era imposible haber alegado un vicio en la cosa comprada, si es que no tenía conocimiento de la existencia de ese vicio.

- Mi representada tuvo conocimiento del vicio redhibitorio recién cuando la demandada le ofreció vender -nuevamente- los derechos de aprovechamiento de aguas eventuales en el Embalse Santa Juana.
- El plazo de prescripción establecido por el artículo 1869 del CC debe contarse, no desde la fecha de la compraventa -como favorablemente quiere hacer creer la demandada-, si no desde que mi representada tuvo conocimiento de la existencia del vicio.
- Tal como consta del documento acompañado por la demandada en su escrito de contestación de autos, en donde se da cuenta de conversación por WhatsApp entre el hijo de la parte demandada, Mauricio Perelló, y un representante de la fundación, Mauricio Segovia, mi representada tuvo conocimiento del vicio el 15 de julio de 2019.
- Atendido lo anterior, y entendiendo que los derechos de agua eventuales de autos son inmuebles según lo establece el artículo 4 del Código de Aguas y el 570 del Código Civil, el plazo para interponer la acción Quanti Minoris claramente no ha prescrito.

**POR TANTO,** en virtud de la normativa legal citada y demás aplicable en la especie,

**SOLICITO A US.** se sirva tener por evacuado el traslado para replicar y en atención a las razones de hecho y de derecho expuestas, rechace la excepción de prescripción interpuesta por la demandada en contra de nuestra acción subsidiaria Quanti Minoris.

**TERCER OTROSÍ:** atendido que la contraria no ha contestado debida y formalmente nuestra demanda subsidiaria de indemnización de perjuicios por dolo incidental, entendiendo así a la demandada como rebelde (y en consecuencia asumiendo que niegan nuestros postulados, según ordena el CPC en caso de rebeldía) vengo en solicitar a US., que a efecto de evitar futuras nulidades que puedan entorpecer la correcta tramitación del presente juicio, haga uso de sus facultades correctivas establecidas en el inciso final del artículo

84 del CPC, dando traslado a esta parte para evacuar traslado para réplica respecto de la demanda subsidiaria de indemnización de perjuicios por dolo incidental, interpuesta por esta parte de forma subsidiaria en el segundo otrosí de presentación de fecha 20 de abril de 2020, cuaderno principal, y respecto de la cual la demandada ha optado por quedar en estado de rebeldía, al no haberla contestado formal y debidamente.