

“INM. LA ALT. SA. (XXX) con ADM. STA. A. S. A. (ZZZ)”

ÁRBITRO ARBITRADOR: SR. JORGE CORREA SUTIL

18 de Noviembre de 1999
Rol 145-99

SUMARIO: Caminos interiores de condominio, servidumbre de tránsito. Restricción uso caminos interiores. Motocicletas. Atribuciones de administrador.

DOCTRINA: El derecho a circular por los caminos interiores de un condominio no puede ser restringido salvo acuerdo o prohibición expresa, válidamente emitida. Las motocicletas son un tipo de vehículos que, salvo reglamentación expresa en contrario, tienen derecho de tránsito por caminos o vías públicas. La servidumbre de tránsito por caminos interiores de un condominio que son naturalmente aptos para el tránsito de vehículos motorizados, debe naturalmente entenderse que se le habilita para transitar por ellos en cualquiera de los medios de transporte que habitualmente pueden circular por vías públicas, sin perjuicio de los acuerdos válidos relativos a caminos no públicos. El derecho de tránsito en un condominio no puede estimarse como irrenunciable, ilimitado o absoluto. Las atribuciones del administrador de velar por la fiel observancia y aplicación del Reglamento y de las disposiciones de la asamblea y de la Junta de Vigilancia, así como aquellas que le confiere el Reglamento de comunidades de Copropietarios de Edificios tienen un carácter ejecutivo y no normativo, por lo que no puede establecer válidamente prohibiciones. La competencia de la Junta de Vigilancia para establecer o modificar restricciones relativas a la emisión de ruidos de motores de vehículos, velocidades máximas permitidas en la vía y sentido del tránsito, no incluyen la capacidad de prohibir el uso de un determinado medio de transporte. El adquirente de un bien raíz con derecho a servidumbre de tránsito por sus caminos interiores, cuenta con la legítima expectativa de poder circular por ellos en cualquier vehículo de aquellos autorizados en vías públicas; a menos de conocer una disposición expresa en contrario. Las regulaciones más permanentes de un condominio deben ser adoptadas por el órgano que representa a todos los copropietarios. La garantía constitucional del derecho de propiedad en sus diversas especies no impide que los copropietarios de un terreno sobre el cual ejercen dominio común puedan regular y restringir razonablemente el derecho de circulación por dichos bienes comunes, para así proteger sus propios intereses. Los árbitros, si bien tienen jurisdicción para resolver en equidad, no son competentes para señalarle a una parte que debe abstenerse de dictar medidas ilegales o arbitrarias, lo que equivale a recordarle que debe, en lo sucesivo, comportarse conforme a derecho.

HECHOS: El demandante solicita en su presentación que se decreten todas las medidas necesarias para el reconocimiento del derecho a la libre circulación y del derecho a ejercer servidumbre de tránsito por la vialidad interna del Balneario S.A.Q., por cualquier medio lícito y regularmente admisible para el tránsito por vías públicas o privadas, incluyendo motocicletas, sin que se le sujete a más prohibiciones ni restricciones que las impuestas por la ley. Demanda asimismo para que se declare la responsabilidad de la demandada por todos los perjuicios causados por su conducta ilícita. Funda su demanda en que el administrador del Balneario ha dictado normas que sobrepasan sus facultades de administrador, prohibiendo el tránsito de motocicletas en la vialidad interior del condominio.

LEGISLACIÓN APLICADA: Artículo 19 N° 24 Constitución Política del Estado, artículos 847 y 850 del Código Civil, artículos 2, 80, 83, 84, 113, 118, 134 y 136 de la ley 18.290, artículo 9 del D.S. 695, de 1971.

RESOLUCIÓN:

CONSIDERANDO:

Primero: Que la acción deducida en estos autos por “XXX” en contra de “ZZZ” (en adelante “la demandante” o “la actora”) tiene por objeto que se decreten todas las medidas necesarias para el reconocimiento del derecho a la libre circulación y a ejercer servidumbre de tránsito por la vialidad interna del Balneario S.A.Q. (en adelante, “el Balneario”) por cualquier medio lícito y regularmente admisible para el tránsito por vías públicas o privadas, incluyendo motocicletas, sin que se le sujete a más prohibiciones ni restricciones que las impuestas por la ley; se ordene a ZZZ (en adelante “la demandada”) abstenerse de prohibir o restringir en cualquier forma la libre circulación de vehículos de la actora o de su representante o de sus relaciones, parientes o amistades; se le ordene abstenerse de actos que atenten en contra del pleno ejercicio de los derechos de tránsito en ese lugar y se declare la responsabilidad de la demandada por todos los perjuicios causados a la actora por su conducta ilícita, reservándose la prueba de su naturaleza y cuantía para el cumplimiento del fallo; todo ello con expresa condenación en costas.

Segundo: La actora impetra su acción por cuanto alega que el demandado, administrador del Balneario, ha prohibido el tránsito de motocicletas en la vialidad interior del condominio, instruyendo a personal de vigilancia para que impida al compareciente, por sí o como gerente general de XXX, y a toda persona relacionada con ésta, acceder en motocicleta a la Vialidad Principal para llegar hasta su sitio, ubicado en el M. 24. La demandante califica la prohibición como un acto contrario a derecho, abusivo y discrecional; sin apoyo en norma interna, ni ley o reglamento alguno que la autorice a proceder de ese modo.

Tercero: El demandado reconoce expresamente que estableció la prohibición de circulación de motocicletas por la Vialidad Secundaria Interna del M. 24, como una norma o regulación de carácter general, aplicable a todos los usuarios de esos caminos y, en general, del Balneario. Se opone a la demanda, pues califica la prohibición emitida como un acto lícito, que se conforma con las facultades que le fueran conferidas por todos los propietarios, incluyendo al demandante y en defensa de legítimos derechos e intereses de los restantes propietarios.

Cuarto: Uno de los instrumentos que regula el uso de los caminos interiores del Balneario es el Pacto de Servidumbres y su Reglamentación para la Urbanización y la Edificación del Balneario S.A.Q. (en adelante “el Pacto de Servidumbres”) que consta en escritura pública de 2 de septiembre de 1994, la que fue acompañada y no objetada y rola a fojas 13 y siguientes del Cuaderno de Documentos de estos autos. Tal Pacto de Servidumbres obliga a las partes en esta causa, por

disponerlo así su Parte Primera, que lo hace expresamente aplicable al M. 24 y por acuerdo explícito de las partes en el contrato de compraventa que se detallará más adelante. Este instrumento, cuyo contenido, vigencia y aplicación al caso las partes no controvierten, estableció, en su artículo primero, que sus normas, en cuanto permiten, limitan, obligan o prohíben los usos del suelo, constituyen servidumbres perpetuas, activas, pasivas y recíprocas, que afectan o benefician a todos los propietarios de los macrolotes y de los lotes en que éstos se dividen. Entre las regulaciones del Pacto de Servidumbres se estableció la existencia de caminos de circulación por el interior del Balneario. Estos caminos fueron clasificados como red vial pública, red vial principal y red vial secundaria, quedando cada uno de ellos definidos del modo que se indica en los artículos décimo, undécimo y duodécimo del Pacto de Servidumbres. Mientras el primero se reconoció como parte de la red vial pública, el segundo y tercero se establecieron como de propiedad privada. Por último, cabe registrar que el artículo Primero del Pacto de Servidumbres contempló la posibilidad que se establecieran Reglamentos de Copropiedad y Ordenanzas Particulares para cada uno de los macrolotes, que regularan con normas complementarias el uso del suelo y el mantenimiento. El M. N° 24, en que se ubica la propiedad del demandante, se encuentra precisamente regulado por normas complementarias, las que se establecieron en el Reglamento de Copropiedad, Servidumbres y Gravámenes del M. 24 del Balneario S.A.Q. (en adelante, “el Reglamento de Copropiedad”) que consta en escritura pública de 20 de septiembre de 1994, la que rola en documento acompañado y no objetado, a fojas 50 y siguientes de estos autos. El Reglamento de Copropiedad obliga a las partes en esta causa, por cuanto rige para el lote de propiedad del demandante y por su acuerdo explícito en el contrato de compraventa que se detallará más adelante. Este instrumento, cuyo contenido, vigencia y aplicación al caso las partes no controvierten, estableció, en sus artículos tercero y cuarto que eran bienes comunes los que permiten a todos y a cada uno de los propietarios el uso y goce del terreno, para luego agregar que los terrenos que ocupa la vialidad interna y en general todas las calles y espacios libres de uso general del M. 24 que existan o puedan crearse quedarían perpetuamente gravados con servidumbre de tránsito a favor y beneficio de cada uno de los lotes que componen el M. 24 y de todos y cada uno de los demás macrolotes del Balneario. A mayor abundamiento el artículo undécimo del Reglamento estableció que los propietarios de los inmuebles que forman el macrolote y las personas a quienes éstos cedan su uso y goce podrán servirse de los bienes comunes, empleándolos para su destino natural y ordinario. En consecuencia, debe entenderse que el propietario del lote N° 18 y demandante en estos autos, así como las personas a quién éste ceda su uso y goce pueden servirse, como bienes comunes de un condominio, de los caminos de vialidad interna del M. 24, respecto de los cuales gozan de un derecho de servidumbre de tránsito. Estando clara la existencia convencional de este derecho, resulta inoficioso analizar, como lo invoca la demandante, la eventual existencia del mismo derecho en virtud de la ley y específicamente de lo dispuesto en los artículos 847 y 850 del Código Civil.

Quinto: Como consecuencia de lo razonado en los considerandos precedentes, pueden darse por establecidos tres hechos sustanciales, por lo demás no controvertidos en esta causa, cuales son, que la demandante, XXX, es dueña del sitio N° 18 del M. N° 24 del condominio denominado “S.A.Q.”, ubicado en el balneario del mismo nombre, de la comuna de Casablanca; que la demandada, “ZZZ” ha establecido y mantiene hasta la fecha, una prohibición absoluta y general de circulación de motocicletas por las vías internas del referido balneario y, en tercer lugar, que sobre esas vías internas la demandante goza de servidumbre de tránsito.

Sexto: Las acciones y excepciones impetradas en estos autos exigen resolver, en primer lugar, si

puede o no subsistir la prohibición decretada por la demandada; esto es, si el derecho general de tránsito del que goza el demandante pudo limitarse legítimamente por la demandada del modo en que lo hizo. Este punto debe resolverse en base a determinar si la demandada ha obrado o no conforme a derecho y equidad al establecer la prohibición de circulación de motocicletas por las vías interiores del balneario, respecto de las cuales la demandante goza del derecho a transitar. De concluirse que la demandada ha obrado conforme a derecho al establecer la prohibición en cuestión, este sentenciador deberá, desechar la demanda en esta parte. Si, en cambio, concluye que la prohibición no se ajusta a derecho, deberá ordenar se deje sin efecto.

Séptimo: Este sentenciador partirá del supuesto que, salvo acuerdo o prohibición expresa, válidamente emitida, el demandante tiene el derecho a circular en motocicleta por los caminos interiores del Balneario. Para arribar a esta premisa, este sentenciador tiene en consideración, en primer lugar, que el demandado tiene derecho de tránsito por los caminos sobre los que pesa la prohibición, en virtud de los instrumentos aludidos en el considerando cuarto. En segundo lugar, tiene presente el hecho que los caminos interiores del Balneario, ni por sus dimensiones ni por su uso habitual, tienen por finalidad exclusiva el tránsito peatonal, sino que, por el contrario, admiten naturalmente el tránsito de vehículos motorizados. Por último, ha tenido presente que las motocicletas son, por regla general, un tipo de vehículos que, salvo reglamentación expresa en contrario, tienen derecho de tránsito por caminos o vías públicas, como lo establecen o suponen, entre otros, los siguientes artículos de la ley 18.990 del Tránsito: el artículo 2 en cuanto define vehículo como todo medio con el cual, sobre el cual o por el cual toda persona u objeto puede ser transportado por una vía; el artículo 113 que declara que los conductores tienen derecho a transitar en sus vehículos por las vías públicas, salvo las excepciones que establece la propia ley y las medidas en contrario que, en casos especiales, adopte la autoridad competente; el artículo 118; el 134; el 136; el 80, 83 y 84.

Concluye entonces este sentenciador que si se otorga a una persona una servidumbre de tránsito por caminos interiores de un condominio que son naturalmente aptos para el tránsito de vehículos motorizados, debe naturalmente entenderse que se le habilita para transitar por ellos en cualquiera de los medios de transporte que habitualmente pueden circular por vías públicas, cual es el caso de una motocicleta. Ello debe entenderse sin perjuicio de los acuerdos válidos relativos a caminos no públicos, que pueden establecerse, cuya existencia pasa a considerarse en la especie y a las obligaciones que afectan al conductor y/o al propietario de uno de esos vehículos de respetar las normas del tránsito y aquellas de carácter general sobre emisión máxima de ruidos y cualquiera otra regla que resulte aplicable a la especie relativas a conducción, circulación, emisión de contaminantes y demás.

Octavo: Lo establecido en el considerando anterior no lleva a este sentenciador a concluir que el derecho de tránsito por caminos interiores y privados de un condominio, del que son titulares los copropietarios en virtud de tratarse de bienes comunes y de una servidumbre, no sea susceptible de ser regulado y limitado. El derecho de tránsito no puede estimarse como irrenunciable o absoluto. De hecho, en la especie, las partes han pactado algunas restricciones cuya validez no ha sido siquiera discutida en estos autos. Así, por ejemplo, el artículo 1 del Pacto de Servidumbres ya referido estableció que el objeto de las servidumbres eran que el balneario constituyera un todo urbanístico armónico, coherente y estético, para lo cual resultaba necesario aplicar normas sobre usos del suelo y mantenimiento, toda vez que ellas afectan la calidad de vida de todos los habitantes

del mismo Balneario y el valor de todos los inmuebles. Por lo mismo, las partes de ese acto, plenamente aplicable a la especie, establecieron normas que permiten, limitan, obligan o prohíben los usos del suelo, los que constituyeron como servidumbres perpetuas que afectarán o beneficiarán a todos los propietarios de los macrolotes. Más específicamente, el artículo 51 de este mismo Pacto de Servidumbres reconoció la posibilidad de limitar los derechos de los propietarios, estableciendo la posibilidad de dictar regulaciones que pudieran impedir que determinados actos deterioren la calidad de vida que se quiso asegurar en ese mismo instrumento y facultó a ZZZ para dictar restricciones que permitieran cumplir con una conveniente mantención operativa, la que definió como conjunto de regulaciones. Supuso también la posibilidad de agregar restricciones en una serie de otras materias, tales como la emisión de ruidos de máquinas, tales como motocicletas y otros. Al mismo tiempo, el referido instrumento dispuso que sus normas serían complementadas con reglamentos de copropiedad de cada macrolote, del que formarían parte además ordenanzas particulares en las que se podrían establecer normas más restrictivas sobre las mismas materias, entre las que se incluyó los usos del suelo.

En consecuencia, debe concluirse que dicho Pacto de Servidumbres contempló la posibilidad de restringir el derecho de tránsito, por ejemplo en lo que se refiere a la emisión de ruidos, lo que demuestra que el derecho no fue establecido ni pudo ser comprendido por las partes como uno de carácter absoluto.

De igual modo, se supuso la capacidad de restringir el uso de los bienes comunes y más específicamente se reguló el derecho de tránsito en el Reglamento de Copropiedad ya referido, en cuyo capítulo preliminar se estableció precisamente que su objeto era el de precisar los derechos y obligaciones recíprocas de los adquirentes actuales o futuros del dominio sobre los lotes privados, para proveer el buen régimen interno de éste y su relación con el resto de los macrolotes. En ese mismo capítulo preliminar se estableció que el reglamento regiría los derechos y obligaciones recíprocos respecto de la utilización de los lotes individuales y de los bienes comunes. Luego, en el artículo 12 se establecieron prohibiciones y restricciones para el uso de los bienes comunes, incluida las vías internas. La mera lectura de esas reglas, cuya validez y vigencia las partes no discuten, prueban que el derecho de tránsito no se estimó como absoluto y pudo limitarse válidamente en lo relativo a prohibir el uso de determinadas ruedas o para imponer velocidades máximas. Ambos instrumentos fueron debidamente conocidos y aceptados por la demandante, quien, suscribió la escritura de compraventa de fecha 11 de julio de 1996, la que se encuentra acompañada en estos autos a fojas 1 y siguientes del Cuaderno de Documentos. En la cláusula 4^o de esa escritura se estableció que la compraventa se hizo considerando los derechos y servidumbres activas y pasivas que afectaban la propiedad, según se fijó en la cláusula Primera de las escrituras aludidas, las que la compradora declaró conocer y aceptar. Entre esos instrumentos que la compradora declaró conocer y aceptar se encontraban el Pacto de Servidumbres y el Reglamento de Copropiedad ya aludidos. En consecuencia, este sentenciador debe necesariamente concluir que el demandante conoció y aceptó expresamente la existencia de instrumentos en los que se establecieron restricciones a los derechos de uso de los bienes comunes del Balneario e incluso restricciones al uso de los bienes privados; por lo que no puede estimarse que el derecho de propiedad de los bienes privados o de copropiedad de los bienes públicos reconozca o establezca derechos absolutos o ilimitados de tránsito por los caminos.

Noveno: Establecida la existencia prima facie del derecho del demandado a circular en motocicleta por los caminos interiores del Balneario y la legítima posibilidad de que el ejercicio de ese derecho sea sometido a regulación, resulta necesario examinar si la prohibición específica que ha dictado el demandado es de aquellas permitidas por el derecho. Al efecto, los considerandos siguientes examinarán si la específica prohibición que se ha impugnado en estos autos se ha adoptado por quien tiene capacidad para ello; si se ha establecido siguiendo las formalidades debidas y si, en su contenido, vulnera alguna de las normas que debe respetar. Sin embargo, antes de entrar en ese análisis, debe determinarse la naturaleza del acto de prohibición que actualmente afecta al demandante.

Décimo: Ante todo, debe establecerse que el acto de prohibición de circular en motocicleta no se encuentra contenido en ninguno de los instrumentos suscritos por las partes. En efecto, el contrato de compraventa de fecha 11 de julio de 1996, ya referido en el considerando anterior, no establece servidumbres ni regula su ejercicio, sino que se remite, en sus cláusulas cuarta y quinta a reconocer y hacer aplicables las servidumbres que individualizó en los puntos TRES, CUATRO y SEIS de su cláusula primera. Por su parte, el Pacto de Servidumbres ya referido, cuya aplicación al propietario del lote quedó expresamente reconocida en el número CUATRO de la cláusula primera de la escritura de compraventa, tampoco establece ninguna prohibición de circular motocicletas por la red vial pública, principal o secundaria del Balneario. El artículo quincuagésimo primero de tal Pacto llegó incluso a señalar, por vía ejemplar, los tipos de restricciones que podían establecerse, pero no prescribió ninguno en particular relativo a la circulación de motocicletas por las vías referidas. Por su parte, el Reglamento de Copropiedad ya referido y plenamente aplicable al demandante, por haberlo aceptado expresamente en virtud de lo dispuesto en las cláusulas cuarta y quinta de su contrato de compraventa ya referido, en relación al número SEIS de la cláusula primera del mismo contrato, tampoco establece una regla de prohibición de circulación de motocicletas en los caminos del M. 24 del referido Balneario. Si bien, como se ha señalado, el capítulo preliminar de dicho reglamento estableció la posibilidad de regular el uso de los bienes comunes y de los privados y que su artículo duodécimo fijó normas especiales para el uso de los bienes comunes, estableciendo prohibiciones como la de circulación de vehículos que no cuenten con neumáticos o llantas de goma para rodar, no prescribió ninguna regla específica sobre circulación de motocicletas por esos caminos. Ninguna de las partes ha sostenido tampoco que la prohibición vigente se encuentre contenida en los instrumentos referidos. El demandante calificó la prohibición como una conducta, señalando, a fs. 54 que el Administrador la ha dictado "sólo en el hecho". El demandado, por su parte, reconoció, a fs. 98 que la prohibición fue dictada por ZZZ, en uso de las facultades que le confieren las normas contractuales contenidas en el Pacto de Servidumbres y en el Reglamento de Copropiedad. Por último, el demandado no alegó que tal prohibición hubiera sido dictada siguiendo alguna formalidad, ni ha alegado que conste en documento alguno, ni ha acompañado documento en que ella conste. De lo razonado en este considerando, este sentenciador concluye que la prohibición cuya juridicidad debe apreciar, no consta en los instrumentos públicos suscritos o aceptados por las partes; sino que ha sido dictada unilateralmente por la demandada, sin seguir mayores formalidades para ello.

Undécimo: Alega la demandada encontrarse capacitada para dictar la prohibición cuya validez se litiga, en virtud de las atribuciones que le otorgó el Reglamento de Copropiedad. Específicamente alegó que dichos terrenos son bienes comunes, los que quedaron afectados por el gravamen de poder ser usados por todos los propietarios u ocupantes del Balneario o sólo por aquellos que sean

determinados por la Junta de Vigilancia de este M. 24, conforme a lo dispuesto por el último párrafo del artículo 3 de ese Reglamento. Este sentenciador no puede compartir este razonamiento. El artículo 4 (y no el 3) del Reglamento invocado efectivamente dispone que los espacios libres y demás bienes comunes estarán siempre afectados por el gravamen de poder ser usados por todos los habitantes del Balneario o sólo por aquellos que sean determinados por la Junta de Vigilancia de este M. 24. Sin embargo, al establecer tal regla, la disposición está claramente facultando a la Junta de Vigilancia para determinar que los propietarios del Macrolote deben soportar que todos o sólo algunos ocupantes del balneario pueden usar de los bienes comunes del M. 24. La regla invocada no autoriza para prohibir el tránsito por un mismo camino de algunos vehículos, como es la orden que ha provocado el presente litigio. A mayor abundamiento, respecto de los caminos, la disposición tercera del Reglamento de Copropiedad establece específicamente que son bienes comunes; que en caso alguno pueden dejar de tener esta calidad y que sobre ellos se establece una servidumbre de tránsito a favor de cada uno de los lotes individuales del macrolote. En atención al sentido natural de la regla invocada y a la necesidad de interpretarla armónicamente con el resto de las disposiciones del mismo acto, este sentenciador concluye que lo dispuesto en el último párrafo de la cláusula cuarta del Reglamento de Copropiedad no faculta para dictar la prohibición que se impugna en estos autos.

Duodécimo: Señala también la demandada que se encontraría facultada para dictar directamente las normas de administración que fueren necesarias para una armónica convivencia de todos los habitantes del macrolote, en razón de contar con las facultades propias del Administrador y de la Junta de Vigilancia, en virtud de lo dispuesto en el artículo primero transitorio del Reglamento de Copropiedad; pudiendo, entre otras materias, establecer o modificar restricciones relativas a la emisión de ruidos de los motores de los vehículos, conforme a lo dispuesto en el artículo 19, letras d) y b) del mismo cuerpo normativo. Efectivamente en virtud de lo dispuesto en el artículo primero transitorio de este Reglamento, a la demandada se le confirieron las facultades que al Administrador y a la Junta de Vigilancia se le otorgaron en virtud de ese mismo Reglamento, hasta la celebración de la Primera Asamblea de Copropietarios. Debe concluirse, en consecuencia que, entre la fecha de la respectiva escritura y la celebración de la Primera Asamblea de Copropietarios, la demandada contó con las facultades regulatorias que esos mismos instrumentos confirieron al Administrador y a la Junta de Vigilancia. Se hace necesario, en consecuencia, examinar las atribuciones que ese instrumento confirió a cada una de esas entidades, a fin de determinar si su capacidad fue suficiente para establecer válidamente la específica prohibición que motiva el presente litigio.

Decimotercero: El artículo Vigésimo Primero del Reglamento de Copropiedad fijó las atribuciones del Administrador que, como se ha dicho, correspondieron transitoriamente a la demandada. Entre ellas se encuentran las de velar por la fiel observancia y aplicación del Reglamento y de las disposiciones de la asamblea y de la Junta de Vigilancia, así como aquellas que le confiere el artículo noveno del D.S. 695, de 1971, que fija el Reglamento de comunidades de Copropietarios de Edificios. Como puede apreciarse de la sola lectura de las disposiciones referidas, las facultades del Administrador tienen un carácter ejecutivo y no normativo; le corresponde el cuidado y vigilancia de los bienes y servicios comunes, la ejecución de los actos urgentes de conservación y administración, velar por la observancia y aplicación del Reglamento y el cumplimiento de los acuerdos de la Asamblea y otros de análoga naturaleza ejecutiva. En consecuencia, este sentenciador concluye que la demandada no puede haber establecido válidamente la prohibición de circular en virtud de

contar o haber contado con las atribuciones propias del Administrador.

Decimocuarto: Por su parte, el artículo décimo noveno del Reglamento de Copropiedad estableció las atribuciones de la Junta de Vigilancia, que, como se ha dicho, fueron atribuidas transitoriamente a la demandada. Entre ellas se incluyó la de ordenar se ejecuten medidas necesarias para una armónica convivencia de todos los habitantes del macrolote y de sus visitas, pudiendo incluso establecer o modificar restricciones relativas a la emisión de ruidos de motores de cualquier maquinaria o vehículo, velocidades máximas permitidas en la vialidad, sentido del tránsito y otras similares y dictar normas de administración sobre estas materias, las que se mantendrán si no fueren modificadas por la Asamblea. En consecuencia, debe entenderse que la disposición referida sí confiere a la Junta de Vigilancia facultades normativas para regular el uso de los bienes comunes por los habitantes del macrolote y de sus visitas, siendo, en consecuencia necesario hacer un detenido análisis de ellas para determinar si, por el período en que la demandada contó con tales facultades, pudo válidamente haber establecido la prohibición impugnada en este proceso.

Decimoquinto: La cláusula décimo novena en cuestión, otorga competencia a la Junta de Vigilancia para establecer o modificar restricciones relativas a una serie de materias. Entre las que taxativamente se señalan, sólo se refieren directa o indirectamente al tránsito vehicular aquellas que le autorizan para restringir la emisión de ruidos de motores de vehículos, velocidades máximas permitidas en la vía y sentido del tránsito. Ninguna de estas tres incluyen la capacidad de prohibir el uso de un determinado medio de transporte, como son las motocicletas.

Decimosexto: Resta por examinar si la facultad genérica de dictar normas de administración temporales, contenida en la letra d) de la misma cláusula décimo novena pudo habilitar para la dictación de la prohibición en análisis. Al respecto debe tenerse presente que, en conformidad a la norma señalada, la Junta de Vigilancia quedó facultada para dictar normas de administración sobre las materias señaladas en la letra b) del mismo artículo décimo noveno. Éste, a su vez, no establece un listado taxativo de atribuciones, sino que faculta a la Junta para dictar medidas necesarias para una armónica convivencia de todos los habitantes del macrolote y de sus visitas, ilustrando, por vía ejemplar, con las señaladas en el considerando anterior. Resulta necesario en consecuencia analizar si la prohibición específica en análisis puede o no encontrarse comprendida entre aquellas medidas “necesarias” para una armónica convivencia. Para atribuir sentido a esta regla, la misma disposición la ilustró usando ejemplos tales como el secado de la ropa al aire libre, los letreros o rótulos en fachadas, la emisión de ruidos de motores, de música por parlantes, de velocidades máximas, de sentido del tránsito y otras similares. En las letras que siguen, este sentenciador analizará la correspondencia entre esta facultad general y la prohibición debatida en estos autos.

- a) A la Junta de Vigilancia se le permitió restringir los derechos de los copropietarios para el uso de los bienes comunes y de los privados, según se desprende de los capítulos segundo y tercero del mismo Reglamento; por lo que debe concluirse que la Junta, y en su caso la demandada, contaron con facultades para regular el tránsito de vehículos por los caminos particulares del macrolote.

- b) En cuanto a la finalidad de las restricciones, el listado ejemplar ya transcrito indica que ellas podían hacerse, en primer lugar, con objetivos estéticos, (tales como el secado de ropa al aire libre o el uso de letreros o rótulos en las fachadas). La prohibición de circulación de motocicletas no podría considerarse legitimada por esta finalidad.
- c) En segundo lugar la capacidad restrictiva de la Junta de Vigilancia quedó legitimada por el uso racional y la mantención de los bienes comunes (así por ejemplo, su capacidad de fijar el sentido del tránsito, o la prohibición establecida en el artículo duodécimo de circular vehículos que no cuenten con neumáticos o llantas de goma para circular). Tampoco podría considerarse la prohibición de circular en motocicleta como una que se legitime en esta finalidad, pues su carácter más liviano que otros vehículos motorizados no la hace más dañina para la conservación de los caminos ni para el adecuado uso de los mismos.
- d) En tercer lugar, la Junta de Vigilancia cuenta con facultades para regular la armónica convivencia con medidas que dicen relación con la seguridad de los habitantes del Balneario (así por ejemplo, las velocidades máximas permitidas en la vialidad). Esta finalidad tampoco podría justificar la específica prohibición que afecta al demandante, pues no cabe concluir que las motocicletas sean más peligrosas que otros vehículos motorizados para los peatones o demás usuarios de las vías, máxime cuando pueden regularse a su respecto normas restrictivas de la velocidad u otras relativas a su conducción que pudieran directamente aumentar la seguridad de los habitantes del Balneario. A este sentenciador no le convencen los argumentos del demandado en el sentido de que el uso de las motocicletas por niños de 8 ó 9 años representa una amenaza de accidentes para los conductores y transeúntes (que expone a fojas 100 de autos) pues la prohibición general que se ha decretado excede con mucho lo que sería una razonable precaución por la razón esgrimida. Para evitar que niños de 8 ó 9 años conduzcan en motocicletas por el Balneario, bastaría con aplicar las reglas generales del tránsito. Por otra parte, la conducción por parte de los mismos niños de otros vehículos motorizados representaría peligros análogos, por lo que no puede razonarse que sea el tipo de vehículo y no el conductor el que aumente el riesgo. Si bien es posible razonar en el sentido que las motocicletas son más peligrosas que los automóviles, nada hay en este proceso, ni en hechos públicos o notorios, ni en el sentido común, que lleven a pensar que el peligro aumente para los terceros usuarios de las vías. La mayor peligrosidad de las motocicletas en relación a otros vehículos motorizados es para sus conductores o pasajeros, que en este caso asumen libremente el riesgo, sin dañar o poner en mayor peligro que otros vehículos motorizados a los demás habitantes del Balneario.
- e) Por último, la Junta de Vigilancia ha sido dotada de facultades para restringir el uso de los bienes comunes y privados en resguardo de los derechos de los demás copropietarios a la tranquilidad propia de un lugar de descanso. (En este sentido, las facultades de restringir la emisión de ruidos de motores o de música por parlantes). Esta facultad habilita a la Junta de Vigilancia para restringir derechos de los propietarios que, de otro modo naturalmente tendrían, a producir determinados ruidos. Este sentenciador concluye que la medida adoptada por la demandada tampoco puede justificarse razonablemente en esta legítima facultad.

Para concluir así, debe tenerse presente que la prohibición en comento es de carácter absoluta; no impide la circulación de motocicletas que produzcan ruidos más altos que determinados decibeles, ni tampoco afecta a otros vehículos que pudieran producir aún más ruido que la más silenciosa de las motocicletas. Si bien este sentenciador conoce, como un hecho público y notorio, que algunas motocicletas producen ruidos incompatibles con el silencio y la calma propias de un balneario de descanso, no puede menos que reconocer también que ello no es una característica necesaria de toda motocicleta, por lo que la prohibición absoluta y general debe estimarse como más gravosa de los derechos de los propietarios que aquello que racional y razonablemente puede determinar la Junta de Vigilancia en defensa de los legítimos derechos de los restantes habitantes del Balneario.

Decimoséptimo: El examen en equidad de la prohibición litigiosa, lleva a este sentenciador a concluir que ella no debe permanecer.

Al efecto, debe tenerse en primer lugar presente que el adquirente de un bien raíz en un balneario con derecho a servidumbre de tránsito por sus caminos interiores, cuenta con la legítima expectativa de poder circular por ellos en cualquier vehículo de aquellos autorizados en vías públicas; a menos de conocer una disposición expresa en contrario. Si bien el demandado conoció expresamente la capacidad de diversos órganos de regular el tránsito por los caminos interiores, el sentido de esas reglas, particularmente por los casos específicos que en ellas se tratan, debió llevar a un lector de mediana inteligencia a la conclusión que en el uso de los caminos debía respetar los legítimos intereses de los restantes habitantes, entre los cuales se contaban las finalidades estéticas, de seguridad o de acústica referidas en el considerando anterior, pero no una prohibición absoluta y total de circular con un tipo de vehículo motorizado por esas vías, sin importar los daños, ruidos o riesgos específicos que ese tipo de vehículo pudiera específicamente provocar. Por otra parte, la demandada contó con facultades para restringir de un modo más acotado y pertinente el uso de vehículos motorizados, en legítima protección de los intereses de los restantes copropietarios, como pudo haber sido la regulación de una velocidad máxima o la producción máxima de ruidos. En cambio, optó por establecer una prohibición general más amplia que la que razonablemente pudo establecer, en detrimento de los derechos del demandado y que éste no pudo razonablemente prever al momento de adquirir su propiedad. A mayor abundamiento, este sentenciador tiene presente también que las facultades regulatorias de la demandada tenían un carácter doblemente transitorio. Por una parte, sólo contó con las facultades propias de la Junta de Vigilancia, mientras ésta no se constituyera; y, en segundo lugar, la propia Junta de Vigilancia contaba con facultades normativas transitorias, hasta la ratificación por la próxima asamblea de copropietarios. En consecuencia, tanto el espíritu del Reglamento de Copropiedad como el de la propia legislación que le sirve de fundamento se fundan en el principio de que las regulaciones más permanentes de un condominio deben ser adoptadas precisamente por el órgano que representa a todos los copropietarios. Son éstos los llamados a definir las reglas que se establecerán en el uso de los bienes comunes, para la mejor protección de sus legítimos intereses. Un tercero puede precisar esos intereses y definir esas reglas por un período transitorio, pero no con carácter permanente, como tiene la norma prohibitiva que ha provocado el presente litigio.

Decimoctavo: De lo razonado en los considerandos anteriores debe necesariamente concluirse que la específica prohibición dictada por ZZZ contraviene las reglas establecidas por los contratos

válidamente celebrados entre las partes o aceptadas como reglas para el uso de los espacios comunes del Balneario.

Decimonoveno: Lo establecido en el considerando que antecede hace inficioso considerar lo debatido por las partes en el sentido de si la prohibición es o no también contraria a la legislación nacional que impera respecto del tránsito de vehículos o siquiera determinar si tal legislación resulta o no aplicable a la circulación por los caminos interiores del Balneario, algunos de los cuales han sido calificados por el propietario del predio dominante como vías públicas y otros de caminos privados, según lo razonado en el considerando cuarto. De igual modo, para calificar de ilegal la específica prohibición dictada por la demandada, resulta inficioso razonar acerca de si la demandante se encuentra amparada por la Constitución Política del Estado para transitar en motocicleta por caminos interiores del Balneario.

Vigésimo: La actora ha solicitado también que esta sentencia disponga todas las medidas que se estimen necesarias para el reconocimiento de su derecho a la libre circulación por la vialidad interna del Balneario, así como para el reconocimiento del derecho a ejercer la servidumbre de tránsito por dicha vialidad interna, sin estar sujeto a más restricciones o prohibiciones que las impuestas por la ley, ordenando al demandado que no perturbe el derecho de circulación referido con instrucciones de cualquier clase que impongan limitaciones discrecionales en función de la especie de vehículo motorizado que se utilice; y declarar además que no se pueden establecer restricciones y prohibiciones que sean atentatorias en contra del pleno ejercicio de los derechos de tránsito que le corresponden; según se lee en el petitorio de su libelo, el que rola a fs. 72 de autos. Este sentenciador juzga que no puede establecer una declaración tan amplia como la que solicita la actora. Estima, desde luego, que es posible a los copropietarios de un bien común dictar, a través de los órganos normativos competentes restricciones e incluso prohibiciones de circular en los caminos internos del Balneario, tal como existe hoy respecto de vehículos que no cuentan con llantas; del modo en que ha sido ya razonado en el considerando 8 que antecede, sin que por ello se vulnere un derecho absoluto de alguno de los propietarios. Si bien es cierto que la Constitución Política del Estado garantiza en el numeral 24 de su artículo 19 a todos los habitantes el derecho de propiedad en sus diversas especies, ello no impide, que los copropietarios de un terreno sobre el cual ejercen dominio común puedan regular y restringir razonablemente el derecho de circulación por dichos bienes comunes, para así proteger sus propios intereses. Ello, por lo demás, es materia habitual de los Reglamentos de Copropiedad de bienes comunes y fue expresamente autorizado en la especie según consta en los instrumentos referidos en el considerando 8. Naturalmente que las restricciones que puedan establecerse no deben ser contrarias a la Constitución; pero ello no implica que el derecho de tránsito no pueda ser objeto de legítimas restricciones convencionales. En cuanto a la posibilidad de declarar genéricamente la prohibición de establecer restricciones o prohibiciones arbitrarias, en los términos solicitados, ello no será acogido por las razones que se indican en los considerandos que siguen.

Vigésimo primero: Estima este sentenciador que lo razonado respecto de las facultades de los copropietarios es aplicable, con las restricciones del caso, a las capacidades de la demandada. En conformidad a lo dispuesto en el artículo primero transitorio del "Reglamento de Copropiedad", ZZZ contó con las facultades regulatorias que correspondieron a la Junta de Vigilancia, en tanto no se

realizó o realice la primera Asamblea de Copropietarios. Tampoco puede descartar este sentenciador que los copropietarios puedan en el futuro mandar a la Administradora para regular el uso de los bienes comunes, así como ya lo hicieron en el artículo primero transitorio del Reglamento de Copropiedad.

En consecuencia, no estima conforme a derecho dictar restricciones tan amplias como las que pretende la demandante.

Vigésimo segundo: A mayor abundamiento, este sentenciador no estima que sus facultades le permitan adoptar medidas tan amplias y genéricas como las que solicita la demandante. Si bien tiene jurisdicción para resolver en equidad, no se juzga llamado ni competente para señalarle a una parte que debe abstenerse de dictar medidas ilegales o arbitrarias, lo que equivale a recordarle que debe, en lo sucesivo, comportarse conforme a derecho. Ello constituye su obligación, al margen de lo que se declare en este proceso. Juzga este sentenciador, por último, que una declaración genérica como la que se solicita resulta también inconveniente para las futuras relaciones entre las partes, toda vez que el lenguaje, necesariamente amplio que tal declaración exigiría, se prestaría con toda probabilidad, a dudas de interpretación que provocarían más conflictos entre las partes que aquellos que logre evitar. La conducta futura del demandado debe conformarse a las normas vigentes, sin que sea posible a este sentenciador ampliar o restringir las facultades que tiene conforme a las normas que regulan las relaciones entre las partes.

Vigésimo tercero: En cambio, este sentenciador si acogerá la pretensión del demandante de que se declare la responsabilidad de la demandada de los perjuicios causados por su conducta ilícita, dejando la prueba de su naturaleza y cuantía para la etapa de cumplimiento del fallo. En virtud de lo razonado en los considerandos Primero a Decimoctavo debe necesariamente concluirse que no se conforma a derecho la específica prohibición de no circular en motocicleta, que le afecta, dictada por la demandada, por lo que cabe acceder a lo solicitado, para el evento que se acrediten los demás requisitos propios de una acción de esta naturaleza, específicamente, la existencia de perjuicios.

Vigésimo Cuarto: No se condenará en costas al demandado por estimar que no ha sido enteramente vencido y que tenía motivo plausible para litigar.

En virtud de los razonamientos que anteceden, de lo prescrito en las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias ya referidas y de lo dispuesto en el Título IX del Código Orgánico de Tribunales; Título VIII del Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil y el Reglamento Procesal del Centro de Arbitrajes y Mediaciones de la Cámara de Comercio de Santiago, se declara que se acoge la demanda de autos, sólo en cuanto:

1º Se declara que la sociedad demandada, ZZZ, deberá dejar sin efecto la prohibición de circular motocicletas por la red vial ubicada al interior del Balneario S.A.Q., alzamiento que habrá de

beneficiar a XXX, a su representante, a los usuarios de su propiedad ubicada en ese mismo Balneario y a quienes ella ceda su uso y goce.

2º Se declara que ZZZ es responsable de los perjuicios que pudiere haber causado al demandante la prohibición de circular motocicletas por las vías interiores del Balneario S.A.Q. La existencia, naturaleza y cuantía de estos perjuicios podrán ser reclamados por la demandante en la etapa de cumplimiento del fallo o en la oportunidad que le granjea la ley.

3º Cada parte pagará sus costas.

Notifíquese la presente sentencia por medio de cualquier Receptor de Santiago.

Jorge Correa Sutil

Juez Árbitro.