

Por mandato del artículo 26 del DFL N° 850 de 1997, los caminos se presumirán públicos en todo su ancho de faja, cuando estén o hubieren estado entregado al uso público, salvo que el propietario del terreno desvirtúe tal presunción, la que es de carácter simplemente legal, acreditando que se emplaza dentro de sus terrenos y que lo ha construido a sus expensas, según lo dispuesto en el artículo 592 del Código Civil.

Esta presunción encuentra su expresión en el art. 26 del DFL N° 850/1997 que dispone: *“...Todo camino que esté o hubiere estado en uso público se presumirá público en todo el ancho que tenga o haya tenido y la Dirección de Vialidad ordenará y hará cumplir su reapertura o ensanche, en caso de haber sido cerrado o modificado, cualquiera que sea el tiempo durante el cual el camino haya permanecido total o parcialmente sustraído al uso público. Esta disposición no excluye el derecho del particular para reclamar judicialmente su dominio...”*

Previamente debe señalarse que la Corte de Apelaciones de La Serena, haciendo suyo un fallo del Segundo Juzgado Civil de la Serena, acogió una demanda de particulares que pedían el cese inmediato de la utilización o uso que el Estado de Chile hacía sobre más de 80 kilómetros de camino que unía la Aduana de Aguas Negras con el Límite con Argentina, en el camino Internacional La Serena –San Juan, Ruta 41. El Fisco fue condenado a restituir el camino dentro de un plazo de 15 días desde que se encuentre ejecutoriada la sentencia, fundado en que los terrenos se encontraban inscritos a nombre de los demandantes, y además de ser reconocido el dominio ajeno por el fisco por haber pretendido expropiarlos.

La Corte Suprema revocó la sentencia y en su lugar estableció:

Texto de la Sentencia

Santiago, veintisiete de octubre de dos mil once.

Vistos:

Se reproduce la sentencia de primera instancia y su complemento, con excepción de sus motivos décimo noveno, vigésimo cuarto, trigésimo cuarto, cuadragésimo y cuadragésimo segundo, que se eliminan.

Se reproducen los considerandos primero a tercero de la sentencia anulada. De la sentencia de casación se reproducen sus basamentos décimo séptimo, décimo octavo, décimo noveno, vigésimo segundo, vigésimo tercero, vigésimo cuarto y vigésimo quinto.

Y se tiene en su lugar y además presente:

EN CUANTO A LA PRUEBA RENDIDA EN ESTA INSTANCIA:

PRIMERO: *Que la prueba documental acompañada en segunda instancia, tanto por la parte demandada como por la parte demandante y que se refiere en los fundamentos primero y segundo del fallo anulado no modifica los hechos que se dieron por establecidos en el fallo de primer grado.*

EN CUANTO A LA ACCION DE CESE DE USO GRATUITO:

SEGUNDO: *Que la acción deducida en estos autos pretende que se declare el cese del uso gratuito que el Fisco de Chile realiza de los bienes inmuebles que corresponden a los terrenos en que se emplazan el Camino Internacional de La Serena a San Juan, Ruta 41, y las dependencias de la Aduana de Elqui.*

TERCERO: *Que tal como se señaló en el fallo de casación que antecede, de conformidad con lo que disponen los artículos 592 del Código Civil y 26 del D.F.L. N° 850 de 1997 del Ministerio de Obras Públicas, existe una presunción legal respecto de la calidad de público de los caminos, presunción que es posible desvirtuar por el propietario de los terrenos en que se emplaza, siempre que acredite que la vía respectiva ha sido construida a sus expensas, lo que en la especie no ha ocurrido, razón por la cual no se ha desvirtuado la presunción legal...”*