

C.A. de Valparaíso

Valparaíso, once de marzo de dos mil once.

Visto:

A fs. 1 comparecen don Marcel Chassin-Trubert Urzúa, ingeniero civil, en su calidad de presidente del Comité de Administración del Edificio Tricahue, ubicado en calle 8 norte N° 502, Viña del Mar; doña María Uribe Jackson, abogado, en su calidad de Directora y Asesora legal del referido comité y de propietaria del Departamento N° 33; don Rodolfo Pereira Valenzuela en su calidad de Director del mencionado comité y don Urbano Marín Vallejo, abogado, propietario del departamento N° 102 y doña Fresia Donoso Donoso, propietaria del departamento N° 83 y, además, en su calidad de secretaria del Comité de administración, todos domiciliados en calle 8 Norte N° 502, Viña del Mar, quienes en su propio nombre y en representación de la totalidad de los copropietarios de la Comunidad Edificio Tricahue, interponen recurso de protección en contra de don Juan Carlos Pichara Jadue, domiciliado en calle 8 Norte N° 501, departamento 32 Viña del Mar, como en la ciudad de Santiago, en Calle David Arellano N° 2060 y/o Avenida Vivaceta 2156.

Como antecedentes de hecho, indican que como es de público conocimiento, el 27 de febrero de 2010, en gran parte de la zona centro sur, se produjo un terremoto y posterior maremoto, que entre otros, produjo gran daño y destrucción, tanto de propiedades públicas como privadas, las que aún se encuentran en proceso de reconstrucción, el que según los expertos, demorará décadas. Que en el caso de la ciudad de viña del mar. En la zona de 8 norte y 2 poniente, donde se encuentra emplazado el Edificio Tricahue, la onda telúrica fue de gran magnitud, arrojando como resultado tales destrozos y daños en el inmueble, que en un principio se consideró su demolición. Agrega, que los copropietarios se han visto en la imposibilidad de utilizar, hasta la fecha, tanto los espacios comunes como sus propios departamentos, toda vez, que la I. Municipalidad de Viña del Mar, a través de su Dirección de Obras Municipales, señaló que el inmueble presentaba daños en pilares, balcones, con grietas horizontales y verticales, siendo necesario presentar un informe de cálculo estructural del inmueble. Que, en estos informes, se indicó que los elementos soportantes, vigas y pilares de hormigón presentaban deformaciones, giros y fatigas de materiales reconocibles visualmente en todas la aéreas que soportan los tres primeros pisos y que las tabiquerías de bloques de hormigón estucadas presentaban fracturas en un alto porcentaje que pueden comprometer la resistencia al empuje

de estos elementos; pero que a pesar de ello, era posible su reparación, apuntalando lo necesario y empotrando otro tanto.

Que en asamblea ordinaria de 07 de marzo de 2010, los copropietarios nombraron un comité de emergencia, avocado a las labores de rehabilitación y reparación de la propiedad. Hacen presente sobre este punto, todos los acuerdos arribados sobre este aspecto, en las asambleas de 08 de abril, 11 de julio, 15 de septiembre, todas del 2010 e indican, que en la efectuada el 13 de noviembre pasado, en la que el recurrido compareció representado por su cónyuge, al hacerle ver lo necesario y urgente para el bien común de los demás copropietarios del edificio el ingreso al departamento N° 32, a realizar reparaciones esenciales para el apuntalamiento del edificio, ésta se negó en forma absoluta y permanente, manifestando que nunca tuvo a la vista los antecedentes del proyecto de reparación y que consideraba que deberían estimarse otras alternativas para el apuntalamiento del inmueble, sin ingresar a su departamento o sin “destruirlo”, lo cual se desprendería que la actitud arbitraria e ilegal del recurrido, ha sido y es permanente en el tiempo.

Que comenzados los trabajos, en los pisos inferiores, en el mes de diciembre pasado, se ha solicitado reiteradamente por la empresa constructora el ingreso al departamento del recurrido, de lo cual ha quedado constancia en el libro de obras del proyecto de reparación, mediante nota del Ingeniero Calculista, en los informes del Inspector Técnico de Obras, y en la misiva enviada por don Luis Felipe Aspíllaga de la Constructora Visconsa S.A., de los cuales se desprende que permanente y reiteradamente, estos se han encontrado con la actitud arbitraria e ilegal del recurrido, la que se mantiene a la fecha. Indican, que las obras que se deben realizar son las siguientes: a) empotrar el cabezal del pilar nuevo que se construirá en el eje 9 entre el subterráneo y el piso 3° y b) reforzar con franjas de fibras de carbono a 40 cm entre ellas, por ambos lados los muros de los ejes 5 entre A e E', y E' entre 5 a 9. Las que han sido descritas por los técnicos como indispensables para reforzar el núcleo del edificio, tanto es así, que de no realizarse prontamente, provocarían un peligro inminente y concreto de que el inmueble en su conjunto no resista sismo alguno, y por lo mismo, se coloca en grave riesgo la vida y salud de los demás copropietarios, como asimismo, la de los propios habitantes del departamento 32. Junto con lo anterior, la negativa de ingreso, infiere un potencial daño al patrimonio y al derecho de propiedad que tienen los demás miembros de la comunidad, tanto individualmente, como de los espacios comunes.

Agregan, que tanto el Ingeniero Técnico de Obras, como la Constructora Visconsa, han expresado al comité, que si la labor no se realiza, ellos no pueden garantizar la necesaria seguridad de los pilares estructurales del edificio, con las perjudiciales consecuencias para los

copropietarios, tanto en su integridad física y síquica, como para su derecho de propiedad.

Todo lo anterior, demostraría que el acto arbitrario e ilegal que se impugna por ésta vía, es permanente y actual en el tiempo, siendo lo anterior corroborado, por correo electrónico emitido por el abogado del recurrido, con fecha 10 de enero de 2011, en el que actuando en representación de éste, expresa su negativa al ingreso a la propiedad.

Hacen presente, que con fecha 23 de diciembre pasado, el Comité remitió carta al recurrido en la que se solicitaba en forma expresa su autorización para poder ingresar a su departamento, la que fue contestada el 31 del mismo mes y año, en la que indicó: “ en primer término, debo manifestar que jamás he negado el ingreso al departamento número 32 del Edificio Tricahue para los efectos de reparar los supuestos daños estructurales del edificio”, señalando a continuación: “A mayor abundamiento, debo reiterar que esta parte no se ha negado al ingreso al departamento 32”. Que conforme al tenor de la misma, con fecha 07 de enero del actual, el comité remitió una segunda carta en la que se manifestó que entendían que éste autorizaba expresamente, tanto a la Constructora, como al Inspector Técnico de Obras, para ingresar a su departamento, agregando, que los trabajos comenzarían el 12 de enero, solicitándole que dejara las llaves, haciendo presente además, que los trabajos durarían 15 días hábiles. Que el recurrido, en su respuesta a la carta antes señalada, por intermedio de su abogado, manifestó, en contradicción a lo antes indicado, que ninguna persona del comité y menos de la constructora podrá ingresar a la propiedad de su representado.

Que en cuanto a los actos arbitrarios e ilegales, indican que ha quedado de manifiesto, que sin proporción ni criterio alguno, el recurrido, su cónyuge y su abogado, han negado en forma permanente el permiso para poder ingresar al domicilio de éste, siendo que el ingeniero calculista, el inspector técnico de obras, la empresa constructora, han advertido el peligro inminente en caso de persistir la negativa, apareciendo así de manifiesto la arbitrariedad del recurrido, quien no ha sopesado que con su actuar priva al resto de los copropietarios de disfrutar de los espacios comunes y de sus departamentos, máxime si desde marzo de 2010, el edificio ha estado inhabitado a la espera de la realización de las mismas, con el evidente menoscabo al patrimonio de cada uno de ellos, quienes han tenido que arrendar e irse a vivir a domicilios transitorios a la espera de la realización de las obras. Haciendo presente, que según los informes técnicos, el daño es de tal magnitud, que nuevos movimientos telúricos de mediana intensidad o incluso la sobrecarga en los pisos inferiores, pueden provocar el colapso y eventualmente el derrumbe de la construcción, siempre y cuando las reparaciones no se hagan; lo que en definitiva genera esta omisión arbitraria y sin raciocinio, que amenaza los derechos antes esgrimidos.

Que en cuanto a la ilegalidad, indican, que la inconducta del recurrido, no deja de configurarse por la circunstancia que éste haga valer su pretensión de que el resto de la comunidad le asegure el pago de los supuestos perjuicios, que las obras de refuerzo del edificio le irrogarían, en bienes de su exclusivo dominio; petición que califican de inaudita, y que en su concepto, confirmaría la ilegalidad del proceder del recurrido, pues sería el único comunero que no financiaría los perjuicios causados por el sismo en sus bienes propios, ya que todos los demás propietarios han concurrido a suscribir los respectivos contratos de refaccionamiento de sus departamentos con la empresa constructora, cumpliendo el acuerdo celebrado en la asamblea respectiva. Agregando, que con su actuar vulnera además, las normas establecidas en la Ley 19.537, específicamente, su artículo 32.

En lo relativo a las garantías que esgrimen como amagadas, en primer término indican la consagrada en el artículo 19 N° 1 de la Carta Fundamental, ya que el recurrido pone en riesgo la vida e integridad física de su parte y de los demás copropietarios del referido edificio, todos los cuales conocen la necesidad de reparación de los pisos inferiores, lo que desconocen es la falta de seguridad estructural del inmueble si las obras no se realizan en el departamento 32, pues existe una alta probabilidad de que se produzca un colapso de las instalaciones, corriendo peligro además, el recurrido y su cónyuge, con su actuar arbitrario e ilegal. En segundo término, el derecho de propiedad, que los copropietarios del aludido edificio, sobre los espacios comunes del inmueble y del resto de todos y cada uno de los departamentos del edificio, con excepción del número 32, produciéndose un menoscabo al negarse el recurrido a que se efectúen las reparaciones señaladas.

Finalmente indican, que por todos los argumentos expuestos, resulta necesario que ésta Corte compela al recurrido en su calidad de propietario del departamento 32, obligándolo a cesar su actitud arbitraria e ilegal, permitiendo en definitiva que el inspector técnico de obras, la empresa constructora, ambos por mandato del comité, ingresen y efectúen los reparos necesarios y urgentes, para proteger la vida e integridad física de las personas que usan o intenten, en el futuro, usar las instalaciones de dichos inmuebles.

Por todos los fundamentos expuestos, solicitan que resolviendo la acción, autorice y decrete el ingreso al departamento 32 del Edificio Tricahue, con el auxilio de la fuerza pública, para realizar las reparaciones necesarias, bajo apercibimiento de tomas además, todas las restantes medidas que esta Corte determine, para restablecer el derecho y la protección de las garantías amagadas, con costas.

Acompañan documentos que se singularizan en el primer otrosí de su acción cautelar.

A fs. 23 comparece don Juan Carlos Pichara Jadue, preparador de caballos fina sangre de carreras, quien informa al tenor del recurso,

indicando que los recurrentes omiten información al interponer su acción constitucional, haciendo presente, que en cuanto a los daños estructurales del edificio, estos se habrían generado única y exclusivamente por la mala construcción de la empresa Visconsa, toda vez que el pilar que actualmente se ha construido y que pretende ser empotrado desde el segundo subterráneo y ser conectado a la cocina del inmueble de su propiedad, debió ser ejecutado cuando se construyó el edificio, en términos tales, que de haber sido ello realizado en los términos que correspondía, el daño estructural del edificio no habría sido tal.

En cuanto a la negativa de su cónyuge en la asamblea realizada el 13 de noviembre pasado, indica que se debe tener presente, “ (sic) nunca tuvo a la vista los antecedentes del proyecto de reparación del edificio y menos aún, fueron exhibidos a lo menos tres presupuestos de distintas empresas constructoras que ejecutarán la obra, en consecuencia, en su concepto, el comité de emergencia desde que asumió el cargo ha actuado ocultando información a los comuneros, quienes por solucionar el problema del edificio han pagado excesivas sumas de dinero, indicando a modo de ejemplo, que además de la millonaria póliza de seguros que fue cobrada, cada copropietario debió pagar desde 4.500.000 a título de gastos comunes extraordinarios.

Que de esta forma, lo único que ha pedido su parte es transparentar la información, hecho al que el comité de emergencia se ha negado, sin justificación alguna. Haciendo presente, que le llama la atención que se haya contratado a la misma constructora que ejecutó la obra deficientemente.

En lo relativo al fondo del asunto, indica que jamás ha puesto en riesgo la salud o vida de los copropietarios del edificio trichahue y menos aún, ha vulnerado los derechos de propiedad de los comuneros, siendo estos en definitiva quienes quieren vulnerar la garantía que le asiste a su parte contemplada en el 19 N° 24 de la Carta Fundamental, ya que pretenden que autorice el ingreso de la constructora al inmueble de su propiedad, con el objeto de que estos empalmen un pilar desde el segundo subterráneo y refuercen los muros con fibra de carbono, haciendo presente, que para la ejecución de éstos, se deberá romper la loza de la cocina, destruir completamente los baños, living y comedor, dormitorios, closets, etc. Que así las cosas, el comité de emergencia, además de pretender destruir su departamento, estiman que los daños que se ocasionen por la ejecución de la obra en beneficio de la comunidad sea pagado por su parte, cuyo costo es superior a \$5.000.000, vulnerando así su derecho de propiedad. Hace presente, que desde el quinto piso hacia arriba los departamentos no sufrieron daños estructurales y en consecuencia, no tendrán que destruir sus departamentos, por lo que, estos gastos en justicia deberían ser solventados por la comunidad, ya que beneficia a todos. Que, además, ha solicitado una solución al comité de administración, señalando que es él quien debe asumir este costo.

Hace presente, que su parte ya pagó la suma de \$4.500.000 a título de gastos comunes extras para las reparaciones, por lo que, aparece como abusivo que su parte deba pagar más que los demás.

Que en cuanto a las cartas despachadas por su parte indica, que en ellas se manifestó claramente que su parte no se opone al ingreso, siempre y cuando se le garantice que el inmueble será entregado en las mismas condiciones que actualmente se encuentra.

Agrega, que el recurso debe ser rechazado, toda vez, que la ley de copropiedad inmobiliaria establece un procedimiento ante el Juzgado de Policía Local, en donde las partes pueden rendir prueba, hecho que no ocurre en este tipo de acciones.

Por todos los fundamentos expuestos, solicita que se rechace el recurso de protección interpuesto en su contra, con costas.

A fs. 29 se ordenó traer los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que, don Marcel Chassin-Trubert Urzúa y otros, por sí y en representación de la comunidad de copropietarios del Edificio Tricahue, interponen recurso de protección en contra de don Juan Carlos Pichara Jadué, quien con la actitud, de negar ingreso al departamento N° 32, al Inspector Técnico de Obras designado por la comunidad recurrente, y a la empresa Constructora Viconsas S.A., ambos por mandato de la comunidad, con el fin de cumplir los acuerdos tomados por las asambleas ordinarias y extraordinarias celebradas durante el año 2010, para llevar adelante los trabajos de reparación de los múltiples y serios daños sufridos por el edificio con motivo del terremoto de 27 de febrero del referido año, incurre en ilegalidad y arbitrariedad que vulnera las garantías constitucionales que indica.

Sostiene la recurrente que según los antecedentes técnicos que obran en poder de la comunidad y comité de administración, el ingreso al departamento del recurrido, resulta vital para poder realizar las reparaciones y por ende la negativa del recurrido existiendo acuerdo de asamblea de comuneros que obliga a facilitar las reparaciones, resulta arbitrario e ilegal, y conculca las garantías constitucionales de los N°s. 1 y 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental de los comuneros, por lo que solicita al Tribunal ordenar el ingreso al departamento del recurrido con el auxilio de la fuerza pública, tanto del Inspector Técnico de obra como a la empresa Constructora Viconsas S.A.

Segundo: Que, informado el recurrido expresa que en principio, él no se opone ni se opuso a las reparaciones del edificio y de los espacios comunes, tanto que no obstante los seguros que fueron pagados, tuvo que aportar personalmente para la reparación la suma de \$4.559.654, no obstante ello, para la reparación que pretende la comunidad recurrente y para la cual se pide se autorice la entrada a su departamento, se opone, pues ello significa que para mejorar los soportes del edificio le hagan destrozos en su departamento, sin que la comunidad se obligue a

responder por dichos destrozos, y es en este punto donde no hay acuerdo, por lo que ha negado tal autorización a realizar los trabajos, y agrega que no le han exhibido los planos de la reparación, sosteniendo además, que su negativa, no conculca el derecho a la vida, la integridad física o psíquica de los recurrentes, y su actitud pretende resguardar sus derechos y la propiedad de su departamento.

Tercero: Que, del mérito de los documentos acompañados por los recurrentes, aparecen ser efectivos los hechos que fundan el recurso, esto es, la existencia de la Comunidad del Edificio Tricahue, el hecho de haber sufrido con el terremoto de 27 de febrero de 2007, el edificio daños que amenazan su estructura, que la asamblea de la comunidad tomó acuerdos tendientes a recuperar los espacios comunes del edificio que el recurrido es dueño del departamento 32 y que no autoriza la entrada al mismo para efectuar reparaciones atinentes al edificio.

Cuarto: Que, el recurrido ha reconocido su negativa a que la empresa constructora entre a su departamento para hacer reparaciones al edificio, pues ello implica que le causaran daños a su departamento sin que la comunidad se obligue a dejar en definitiva el departamento en las condiciones que actualmente se encuentren, lo que importa que exista una colisión de derechos que no cabe resolver por la vía constitucional del recurso de protección, dado que la comunidad del edificio debe velar por la propiedad del mismo y por otra parte el particular recurrido vela por la propiedad de su departamento, resultando legítimos en principio ambos derechos, no puede entonces en este procedimiento de protección de derechos constitucionales indubitados, resolverse esta controversia, por estar precisamente en colisión derechos de igual naturaleza.

Quinto: Que, si bien también se invoca como conculcado el derecho a la vida y a la inteligencia física y psíquica de los miembros de la comunidad, no aparece acreditado que se encuentren en peligro, dado que el edificio está deshabitado, por lo que tal garantía constitucional no aparece como amagada para ser protegida por esta acción cautelar.

Sexto: Que, por último, si la comunidad estima que los acuerdos tomados por la asamblea le otorga derecho a la comunidad para exigir ingresar al departamento del recurrido, deben recurrir al procedimiento pertinente para hacer cumplir dicho acuerdo ante el Juzgado de Policía Local correspondiente, sin que sea este recurso extraordinario la vía para ello, por lo que se desestimará en definitiva el presente recurso de protección.

Por estos fundamentos, lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se declara que **no se hace lugar** al recurrido de protección interpuesto por don Marcel Chassin-Trubert Urzúa y otros en contra de don Juan Carlos Pichara Jadué, sin costas.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 27-2011.

Redacción del Ministro Sr. Hugo Fuenzalida Cerpa.

No firma el Ministro Sra. Corti, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse ausente.