

Santiago, dieciocho de agosto de dos mil veinte.

**Visto:**

En estos autos Rol N°345-2017, caratulados “Pereira, Jorge Luis y otros con Inversiones Árbol SpA”, seguidos ante el Primer Juzgado de Letras de Coquimbo, por sentencia de veintiocho de febrero de dos mil dieciocho se acogió la denuncia de obra nueva.

Se alzó la demandada y una sala de la Corte de Apelaciones de La Serena la confirmó, decisión en contra de la cual la tercerista y la demandada principal dedujeron recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**En cuanto al recurso de casación en la forma:**

**Primero:** Que la tercerista, Inmobiliaria y Constructora C y V SpA, denuncia concurrentes las causales contenidas en el artículo 768 números 4 y 5, este último, en relación con el artículo 170 número 4 del mismo cuerpo legal, puesto que, a pesar que la acción solo fue dirigida en contra de Inversiones Árbol SpA, tanto la sentencia de primera instancia, como la de segunda que la confirmó, la condenaron, extendiéndose, de esta forma, a un punto no sometido a la decisión de los tribunales del fondo.

Por otra parte, denuncia que el fallo sólo se refiere y desarrolla, a su respecto, uno de los requisitos de procedencia de la acción deducida, regulada en el artículo 948 del Código Civil, consistente en que la obra nueva denunciada se construía en un lugar de uso público, sin hacerse cargo de la segunda exigencia concerniente a la afectación de la seguridad de los transeúntes, sobre la cual, no existe ninguna fundamentación fáctica y jurídica, lo que impedía acoger la demanda, razones por las que solicita la invalidación del fallo y se dicte el de reemplazo que la rechace.

Por su parte, la demandada principal, Inversiones Árbol SpA, invocó la causal de nulidad contenida en el artículo 768 número 5 en relación con el artículo 170 número 4 del Código de Procedimiento Civil, para lo cual sostiene que el interdicto posesorio no podía ser acogido, puesto que la condena se sostiene en que no habría probado que carecía de todo compromiso en la construcción de la obra nueva denunciada, carga probatoria que no le correspondía asumir, conclusión que no fue justificada en el fallo, por lo que carece de las



consideraciones necesarias para comprenderla, impidiéndole ejercer una adecuada defensa para impugnar una argumentación inexistente, relación que se asume concurrente por el sólo hecho que la inscripción del contrato de compraventa que permitió la transferencia del dominio a la sociedad que actúa como tercerista, fue practicada cuando la denuncia había sido presentada, de forma que, careciendo de prueba que la vincule con la principal interesada y la relacione con los hechos que fueron motivo de la demanda, es procedente el recurso de casación en la forma, que solicita se acoja y se dicte la sentencia de reemplazo que rechace el interdicto posesorio por falta de legitimación pasiva.

**Segundo:** Que la causal de nulidad que contempla el número 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, se puede configurar de dos maneras: cuando la sentencia otorga más de lo pedido, que es propio de la *ultrapetita*, y cuando se extiende a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, hipótesis que se designa *extrapetita*, en que se incurre cuando la sentencia, apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia a través de sus respectivas acciones o excepciones, altera su contenido cambiando su objeto o modificando su causa de pedir; disposición que corresponde relacionar con lo que previene el artículo 160 del mencionado código, que ordena que las sentencias deben emitirse conforme al mérito del proceso y no pueden extenderse a puntos que no hayan sido sometidos expresamente a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio, quedando a resguardo, de esta forma, el principio de congruencia procesal.

**Tercero:** Que, a juicio de esta Corte, el vicio de *ultra petita* denunciado por la tercerista no se configura, por cuanto se hizo parte como tercero coadyuvante en la audiencia de contestación, donde hizo presente, por escrito, que es la dueña del inmueble en que se construían las obras que fueron paralizadas y, contestando la demanda, solicitó el rechazo de la acción deducida, manifestando, de esta forma, su interés en los resultados del juicio y configurando la obligación para los tribunales del fondo de emitir pronunciamiento, aceptando que los efectos de la decisión se radicaran en ella, de lo que se debe concluir que la sentencia recurrida no infringió el principio de congruencia que el motivo de nulidad formal busca proteger.

**Cuarto:** Que, por otra parte, la exigencia de contener la sentencia consideraciones de hecho y de derecho que le sirvan de fundamento, obedece a



la necesidad de que lo juzgado y decidido en cada caso se ajuste, por un lado, al mérito de los elementos de convicción aportados y, por otro, se conforme con la normativa que regula la materia en que incide la controversia. Esto hace que la ley obligue al tribunal a exponer y desarrollar los raciocinios que motivan cada una de sus conclusiones para que ellos sean conocidos por las partes, pudiendo éstas hacer uso del derecho a impugnarlos y que, además, sancione con su invalidación el fallo que no contiene tales consideraciones de orden fáctico y jurídico.

**Quinto:** Que en lo atinente a los defectos que fundan la causal quinta del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, cabe tener presente que, como lo ha sostenido esta Corte con anterioridad, aquel vicio concurre cuando la sentencia carece de las fundamentaciones que le sirven de sustento, pero no tiene lugar cuando aquéllas existen y no se ajustan a la tesis postulada por la reclamante, cual es la situación de autos.

**Sexto:** Que de la sola lectura de los motivos del fallo impugnado, se concluye que los argumentos esgrimidos por ambas recurrentes no constituyen la causal de nulidad que invocan, desde que no existe la falta de consideraciones que expresan, puesto que en la decisión se advierten con toda claridad los fundamentos que le sirvieron de base, siendo muy diferente que su contenido no sea del agrado o del parecer de aquéllas y no los compartan, divergencia que no las transforma en inexistentes.

En tal sentido, la comprensión de la acción deducida en contra de la tercerista Inmobiliaria C y V SpA, debe ser analizada en los términos desarrollados en el fallo, en el sentido que sus fundamentos no se limitaron a lo dispuesto en el artículo 948 del Código Civil, ya que para su procedencia, se consideró el contenido de los artículos 40 y 42 de la Ley N°17.228, que no exigen la potencialidad del daño para hacerla procedente, sino sólo que se desarrollen obras o trabajos en contravención a lo dispuesto en ella; en tanto que, respecto de la demandada Inversiones El Árbol SpA, la legitimidad para ser demandada se estableció porque a la fecha de presentación de la demanda, el 6 de febrero de 2017, aún era dueña del inmueble ubicado en avenida La Marina N°16 de La Herradura, comuna de Coquimbo, antecedente que se relacionó con el permiso de edificación que fue otorgado un año antes, conclusión compartida por el tribunal de alzada tras analizar la documental rendida y que especifica en el considerando



segundo de la sentencia que dictó, constatándose que en la de base se llegó a esta determinación a través de una presunción que no fue rebatida.

**Séptimo:** Que, en consecuencia, se advierte que los tribunales del fondo se hicieron cargo de las alegaciones que fundan los arbitrios cuyos argumentos fueron desarrollados en el motivo segundo que antecede y que sobre la base de tales razonamientos, determinaron que la acción ejercida resultaba procedente, decisión basada en los hechos asentados y en las disposiciones que se consideraron aplicables, constatándose, de esta manera, que los recursos de casación en la forma deberán ser rechazados por no aparecer configurados los vicios de nulidad indicados.

**En cuanto a los recursos de casación en el fondo:**

**Octavo:** Que la tercerista Inmobiliaria y Constructora C y V SpA denuncia vulnerados los artículos 6 de la Ley N°17.288, 1700 del Código Civil, 342 número 3 y 425 del de Procedimiento Civil y 3 de la Ley N°19.880, puesto que obtuvo un permiso proveniente del Consejo de Monumentos Nacionales para continuar la construcción de las obras que fueron suspendidas tras la interposición de la querrela posesoria, sujeto a condiciones precisas y determinadas como las de realizar monitoreo arqueológico permanente y la de informar los eventuales hallazgos, que no se habría ponderado suficientemente para colegir la impertinencia de la denuncia y su consecuente rechazo.

Agrega que fue vulnerado el contenido del artículo 40 de la Ley N°17.288, porque fue invocado en el fallo como argumento de la decisión que se adoptó, que no regula las condiciones o requisitos para la ejecución de las obras, limitándose a definir la vía procesal que se debe ejercer si se ejecutan obras en contravención a esa ley.

Finalmente, indica que fue quebrantado el artículo 948 del Código Civil, que regula los presupuestos de admisibilidad de la denuncia de obra nueva, que exige que en su ejecución se afecte la seguridad de los transeúntes, no obstante lo cual, la sentencia lo omitió y dio por configurados sus requisitos, sin que se rindiera prueba relacionada con esta peligrosidad.

Por lo anterior, solicita se acoja el recurso de casación en el fondo y se dicte la sentencia de reemplazo que rechace la denuncia de obra nueva.

**Noveno:** Que la demandada Inversiones El Árbol SpA denuncia la infracción a lo dispuesto en los artículos 22, 930 inciso primero, 948 inciso



primero, 1603 inciso final, 1698 inciso primero y 1713 inciso primero del Código Civil; 38, 261 inciso segundo, 399 y 566 del de Procedimiento Civil.

Sostiene que el fallo no respetó la correcta distribución de las cargas probatorias, ya que sostuvo que la denuncia de obra nueva podía dirigirse en su contra, a pesar de no ser el dueño del terreno donde se ejecutan, por lo que se le exigió que rindiera prueba suficiente para acreditar que la construcción denunciada la ejecutaba un agente distinto y que carecía de interés en ella, restando valor al certificado de dominio vigente con el que comprobó la tradición del predio, basándose la condena sólo en la concurrencia de este supuesto beneficio para rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva que oportunamente opuso, afirmando, como lo hizo en la audiencia de contestación, que correspondía a los denunciantes acreditar su relación con las obras.

Por otra parte, aduce que en el fallo se sostuvo que la acción posesoria se inició con la sola presentación de la denuncia y que por esta razón debía entenderse que tenía un interés en el resultado del juicio, validándose la condena impuesta, beneficio que tampoco fue explicitado, afectando, de este modo, su derecho a conocer los argumentos para entender por qué se le consideró parte en un procedimiento extraño, en el que fue vencida, pese a que, en los términos expuestos, carecía de legitimidad para ser emplazada.

Finalmente, señala que la sentencia no consideró el valor probatorio que debía otorgarse a la confesión efectuada en el escrito que presentó la sociedad Inmobiliaria y Construcciones C y V SpA, en el que afirmó y probó ser dueña del inmueble en el que se construía la obra denunciada, antecedentes de los que se abstrajeron los tribunales del grado.

Por lo anterior, solicita se invalide el fallo impugnado y se dicte el de reemplazo que rechace la demanda.

**Décimo:** Que en la sentencia se establecieron los siguientes hechos:

1.- Constructora e Inmobiliaria C y V SpA es dueña del inmueble ubicado en avenida La Marina N°16 del sector de La Herradura, de la comuna de Coquimbo, que adquirió por tradición tras celebrar un contrato de compraventa con su anterior dueña, Inversiones El Árbol SpA, que suscribieron el 13 de diciembre de 2016 y fue inscrita el 10 de febrero de 2017 en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces.



2.- La Dirección de Obras Municipales de Coquimbo dictó la Resolución N°6, de 31 de marzo de 2015, que contiene la aprobación del anteproyecto de edificación, y el Permiso de Edificación N°18, de 2 de enero de 2016, referidos a las obras que se construyen en el inmueble señalado, que actualmente aparecen extendidos a nombre de la empresa Proyecta Construcciones.

3.- El 24 de agosto de 2017, el predio fue cercado con material provisorio para ejecutar en su interior las obras de construcción de un edificio de departamentos con fines habitacionales, que fue encargada a la sociedad Proyecta Construcciones.

4.- Las empresas demandadas tienen interés en la ejecución de las obras.

5.- El inmueble en el que se levanta el proyecto inmobiliario es en parte propiedad fiscal, ya que abarca una franja de terreno que fue objeto de expropiación para mejoramiento de la Ruta 5 Norte, en el sector de La Herradura, de la comuna de Coquimbo.

6.- El 6 de febrero de 2018, personal del Consejo de Monumentos Nacionales encontró osamentas de carácter arqueológicas en el subsuelo del inmueble *sub iúdice*, evidencias que pueden ser afectadas por la ejecución de la construcción relacionada con el proyecto inmobiliario.

Sobre la base de tales hechos, la judicatura del fondo hizo lugar a la denuncia, para lo cual tuvo en consideración que la construcción proyectada en el predio tenía el carácter de obra nueva en los términos previstos en el artículo 948 del Código Civil y 40 de la Ley N°17.288, puesto que la totalidad del edificio de departamentos se emplazaba sobre una faja de terreno fiscal y de relevancia arqueológica, razones por las que ratificó la suspensión de la ejecución de las obras denunciadas, decisión que se aplicó a la Constructora e Inmobiliaria C y V SpA y a la empresa Inversiones El Árbol SpA, puesto que en la edificación concurrían intereses de ambas sociedades, la primera, por ser la titular del dominio del inmueble en el que se pretendía erigir y, la segunda, por haber sido quien tramitó y obtuvo originalmente la aprobación del anteproyecto de construcción y el permiso de edificación, que a la fecha de presentación de la demanda aún era dueña de aquél, razones que permitieron su condena en los términos señalados.

**En cuanto al recurso de casación en el fondo presentado por la demandada Constructora e Inmobiliaria C y V S p A.**



**Undécimo:** Que la sentencia acogió la denuncia de obra nueva en los términos del artículo 948 del Código Civil, conforme al cual, “*la municipalidad y cualquier persona del pueblo tendrá, en favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados*”, puesto que el emplazamiento del edificio proyectado se ubicaba íntegramente en un bien nacional, esto es, en terrenos expropiados por el Fisco de Chile para mejoramiento de la Ruta 5 Norte en el sector de La Herradura, de la comuna de Coquimbo.

La citada disposición, distingue dos hipótesis de procedencia de la acción que se analiza, una de carácter público, que se concede a las municipalidades y a cualquier persona frente a actos que puedan afectar caminos, plazas y lugares de uso popular y otra a favor de la seguridad de los transeúntes. De lo señalado, se puede constatar que la norma contiene dos clases de acciones y persigue una doble finalidad, de tal forma que la frase “*y para la seguridad de quienes transitan por ellos*”, antecedida de una coma, prescribe que puede ejercerse en beneficio de calles, plazas y lugares de uso público, y en beneficio de quienes las usan transitando por ellas, sin que, por tanto, deban presentarse copulativamente para su aceptación, postura sostenida por los profesores Alessandri, Somarriva y Vodanovic, y Claro Solar, para quien, considerar como presupuesto de procedencia de la acción la seguridad de los que transitan en los caminos, plazas y calles para ejercerla, importaría una considerable restricción y haría inútil la expresión “*en favor de los caminos, plazas y otros lugares de uso público*” contenida en el citado artículo 948. (Alessandri Somarriva y Vodanovic, Tratado de los Derechos Reales, Bienes, 6° edición, Editorial Jurídica de Chile, 1997, p. 394 y Claro Solar, Explicaciones de Derecho Civil y Comparado, Volumen IV, De los Bienes, Editorial Jurídica de Chile, 1979, p. 593).

Además, se debe tener presente que la denuncia fue acogida porque se acreditó que en el lugar se encontraron restos de importancia arqueológica que podían verse afectados si continuaba la construcción, razón por la que en el fallo se dispuso la mantención de la suspensión que había sido decretada, en los términos previstos en los artículos 40 y 42 de la Ley N°17.288.

**Duodécimo:** Que lo antes señalado permite desestimar las alegaciones efectuadas por la empresa Constructora e Inversiones C y V SpA, incluyendo



aquella concerniente a los alcances de la autorización otorgada por el Consejo de Monumentos Nacionales, que no altera el hecho establecido que la edificación afectaba un inmueble de carácter fiscal, motivo suficiente para desestimar el planteamiento que formula, por lo que es forzoso concluir que el vicio denunciado carece de influencia sustancial en lo dispositivo del fallo.

**Decimotercero:** Que, por último, se debe tener en consideración que la sentencia impugnada tuvo por probada la naturaleza fiscal del inmueble en que se emplaza la construcción, conforme los términos consignados bajo el número 5 del motivo 10°, presupuesto factico que debe mantenerse inalterable, pues, en definitiva, la parte recurrente impugna el proceso intelectual de ponderación de la prueba rendida por los litigantes y que fue efectuada por la judicatura del grado, que escapa al tribunal de casación, por ser una facultad privativa de aquella; razón suficiente para rechazar este capítulo de nulidad.

**En cuanto al recurso de casación en el fondo interpuesto por Inversiones Árbol SpA.**

**Decimocuarto:** Que para resolver las alegaciones que efectúa la demandada, se debe tener en consideración lo razonado en el motivo undécimo que antecede y lo que disponen los artículos 931 y 948 del Código Civil, en relación con los artículos 565 y 566 del de Procedimiento Civil y 40 y 42 de la Ley N°17.288, disposiciones que, en consonancia con la naturaleza sumaria del interdicto posesorio, definen los márgenes que conceptualizan la legitimación pasiva, planteamiento a partir del cual desarrolla los restantes quebrantamientos que denuncia.

En efecto y bajo esta premisa normativa, se constata que no es un requisito para concluir que la relación procesal entre los demandantes y la empresa Árbol SpA se constituyó válidamente, que se acreditara un derecho preexistente perteneciente a ésta para definir su calidad de demandada, por cuanto la naturaleza de este interdicto posesorio responde, más bien, a una situación de hecho en la que es primordial la obtención de la paralización de las obras nuevas denunciadas que, como se describió en la demanda, se construían en bienes de uso público y de interés arqueológico, importancia que explica el carácter popular atribuido a la acción y la necesidad de prevenir un perjuicio en sitios que presentan tales cualidades, trascendencia que, asimismo, se justifica en la prerrogativa judicial de suspender la construcción proyectada con el solo mérito de



los antecedentes ofrecidos por quien demanda, de tal modo que en esta clase de interdictos la legitimación pasiva se basa más que en una titularidad real o posible, en una relación de causalidad con los hechos y sus autores, entendidos éstos últimos no en la acepción material de ejecutores, sino como sujetos razonablemente determinantes en la conformación de los actos denunciados.

**Decimoquinto:** Que, de lo expuesto, parece razonable concluir que, en estos casos en los que se advierte un interés público subyacente, se puede eximir a quien ejerce la acción de la carga de proceder a una investigación acuciosa para determinar la exacta individualización del causante del daño proyectado o sujeto original determinante del acto denunciado, v. gr., indagar sobre el dominio del inmueble en el que se construye, en particular, tratándose de empresas o de entramados societarios, en los que se constata la dificultad y complejidad que plantea esta circunstancia, debido a la premura con la que se debe proceder por la inminencia del daño, siendo suficiente para inferirla, un antecedente basado en una presunción fundada, como la deducida por la judicatura del fondo, para entender válidamente constituida la relación procesal, puesto que, de seguir la postura de la recurrente, importaría atribuir a estos procedimientos, marcados por notas de simplicidad sumaria y la ausencia de cosa juzgada material, un tratamiento similar a la de un juicio ordinario, necesaria simplicidad que se advierte en la posibilidad de la parte vencida para ventilar, en un litigio posterior, el derecho que le asiste a proseguir la construcción de las obras paralizadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 570 número 3 del Código de Procedimiento Civil.

**Decimosexto:** Que de lo expuesto, se puede concluir que no es determinante la legitimación pasiva basada en la titularidad real o posible del objeto en que se radica el daño denunciado, bastando, para estos efectos, una relación de causalidad razonable con los hechos y sus autores, supuesto que se comprueba en este caso si se atiende a las transferencias de dominio entre la demandada principal y la tercerista cuando la querrela había sido presentada, por lo que no se advierte concurrente el defecto denunciado.

**Decimoséptimo:** Que en razón de lo reflexionado y sin que se adviertan concurrentes los errores de derecho denunciados, el presente arbitrio deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan los**



**recursos de casación en la forma y en el fondo** deducidos por la demandada Inversiones El Árbol SpA y el tercero coadyuvante Constructora e Inmobiliaria C y V SpA en contra de la sentencia de dieciséis de noviembre de dos mil dieciocho.

Regístrese y devuélvase.

Rol N°31.870-18.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., y señora María Angélica Cecilia Repetto G. Santiago, dieciocho de agosto de dos mil veinte.



En Santiago, a dieciocho de agosto de dos mil veinte, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

