Santiago, diecisiete de febrero de dos mil veintiuno.

VISTOS:

En estos autos Rol C-5390-2016 tramitados digitalmente ante el Primer Juzgado Civil de Viña del Mar, juicio ordinario sobre indemnización de perjuicios, caratulados "Trincado y otros con Constructora Novatec S.A y otra", por sentencia de primera instancia de ocho de enero de dos mil diecinueve, se rechazó la demanda deducida por Joao Damasceno Da Silva Da Azavedo e Campos por falta de legitimación activa y por Roberto Alex Gallardo Molina por no haberse acreditado las faltas o defectos. Asimismo, se acogió la demanda deducida por los restantes actores y sólo en cuanto se condena a las demandadas: Inmobiliaria Geomar Cuatro S.A. y de Constructora Novatec S.A., a pagar solidariamente a: 1) Pablo Matías Morbiducci Ponce $5.145.744, 2) Roberto Carcey Leiva $4.845.000, 3) Alfredo Matías Songer Betancourt $3.576.074 y 4) Paola Marina Trincado Gabler $2.749.155, con reajustes e intereses que indica. Además, se establece que cada parte pagará sus costas por no haber resultado las demandas totalmente vencidas.

Se alzaron las demandadas y los demandantes Morbiducci Ponce, Carcey Leiva, Songer Betancourt y Trincado Gabler y una Sala de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, por sentencia de cinco de agosto de dos mil diecinueve, confirmó el fallo de primer grado.

Contra esta decisión, los referidos demandantes deducen recursos de casación en la forma y en el fondo y las demandadas recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

I.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA DEDUCIDO POR LOS DEMANDANTES:

PRIMERO: Que los recurrentes interpusieron recurso de nulidad fundado en la causal 5ª del artículo 768, en relación al numeral 6° del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, acusando que el fallo impugnado incurrió en el vicio de omisión de la decisión del asunto controvertido. Ello sucede, en su opinión, al descartar los defectos y deterioros que presentaron los dormitorios y terrazas de los departamentos que indica, por estimar que los que dan cuenta los informes allegados al proceso no fueron demandados,

KBEDTXCSLV

lo que constituye un error puesto que si lo fueron, según consta en el libelo de demanda.

SEGUNDO: Que el mérito del proceso permite colegir la improcedencia de la casación formulada por falta de preparación, en los términos que exige el artículo 769 del Código de Procedimiento Civil, lo que obsta a que la quinta causal del artículo 768 de ese mismo cuerpo legal pueda tener acogida, por cuanto del tenor del recurso que se viene analizando se evidencia que las alegaciones de la recurrente están dirigidas contra el fallo de segunda instancia, que confirmó la sentencia de primer grado, sin añadir nuevas consideraciones en relación con la materia que se reclama en el recurso, por lo que dicho pronunciamiento adolecería de los mismos vicios formales invocados en esta ocasión, con la salvedad que no fue objeto de un arbitrio de nulidad como el que ahora se intenta para que pueda ser admitido.

TERCERO: Que conforme a lo señalado el recurso de nulidad formal será desestimado.

II.-EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN EL FONDO DEDUCIDO POR LOS DEMANDANTES:

CUARTO: Que los recurrentes denunciaron que en el fallo cuya nulidad de fondo persiguen se han infringido los artículos 1698 y 2329 del Código Civil y 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

Señalan que los sentenciadores invirtieron la carga de la prueba en perjuicio de su parte, al concluir que algunos de los defectos de los departamentos de los actores tenían su origen por el uso de los mismos, eximiendo ilegítimamente a los demandados de su carga, pues estos alegaron esta circunstancia para el rechazo de la acción deducida en su contra.

Sostienen también que se ha vulnerado el artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones que regula la responsabilidad civil de los intervinientes en un proyecto de construcción, al establecer que quien sufre un perjuicio por un defecto en una construcción tiene derecho a que el propietario primer vendedor, en este caso la inmobiliaria, responda por todos los daños ocasionados, sin distinción, lo que se hace extensivo también a la constructora, por lo dispuesto en el inciso cuarto de la citada norma, al excluir el fallo de la indemnización que fija los gastos generales, las utilidades del

KBEDTXCSLV

constructor y el IVA que deberán pagar los actores para reparar sus departamentos.

QUINTO: Que para un adecuado conocimiento y resolución del asunto planteado en el recurso, resulta necesario tener presente los siguientes antecedentes:

1.- Con fecha 29 de diciembre de 2016, Gonzalo Cordero Arce y Nicolás Corbeaux Velasco, abogados en representación de Pablo Matías Morbiducci Ponce, Joao Damasceno Da Silva Da Azavedo e Campos, Roberto Carcey Leiva, Alfredo Matías Songer Betancourt, Roberto Alex Gallardo Molina y de Paola Marina Trincado Gabler, dedujeron demanda de indemnización de perjuicios conforme a los artículos 18 y 19 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones contra la Inmobiliaria Geomar Cuatro S.A. y la Constructora Novatec S.A., por las fallas y defectos de construcción del Edificio A del proyecto inmobiliario denominado Condominio Edificio Tantum, ubicado en calle Luna N° 115, comuna de Concón (en adelante el "Edificio"), solicitando acogerlas, condenando a ambas demandadas de forma solidaria, o en subsidio conjunta, al pago de UF 78.661,8, más reajustes e intereses desde la fecha de notificación de la demanda, o la suma mayor o menor que se determine.

2.- Las demandadas contestaron la demanda solicitando su rechazo, alegando la inexistencia de defectos de construcción de los cuales sean responsables, puesto que el edificio y los departamentos de los actores fueron construidos correctamente, cumpliendo con las exigencias legales y técnicas. Además, sostuvieron que los supuestos daños que invocaron los actores en sus inmuebles provendrían del mal uso dado por estos y cuestionaron también su cuantía.

SEXTO: Que en el fallo los sentenciadores dejaron asentados, como hechos de la causa, los siguientes:

1.-Inmobiliaria Geomar Cuatro S.A., es la primera vendedora del proyecto inmobiliario denominado Condominio Edificio Tantum y Constructora Novatec S.A., fue la empresa constructora encargada de la edificación del Condominio Edificio Tantum.

2.-Los demandantes Pablo Morbiducci Ponce, Roberto Carcey Leiva, Alfredo Matías Songer Betancourt, Roberto Alex Gallardo Molina y Paola

KBEDTXCSLV

Marina Trincado Gabler, son poseedores inscritos de: el departamento 153 y bodega 157 del segundo subterráneo; departamento 101 y el estacionamiento 60 del subterráneo -1; departamento 11 de la planta piso 1 del Edificio A, la bodega 144 y el estacionamiento 144 de la planta subterránea -2; el departamento 202, bodega 147 y del estacionamiento 143 el Sr. Gallardo; y el departamento 32, la bodega 13 y el estacionamiento 56 del subterráneo -1;, respectivamente.

3.- Dichos departamentos presentaban al día 9 de mayo 2016 los daños que se indican.

SÉPTIMO: Que la existencia de tales daños la infieren los sentenciadores de los instrumentos consistentes en informes de inspección de la empresa TuCasaOK y la declaración como testigo de quien los otorgó y ratificó en el juicio, de cuya gravedad y precisión que le asignan los conduce a establecer tal hecho como presunción.

Que, en el fallo se especifican los daños de cada uno de los inmuebles y se concluye cuáles de estos corresponden a faltas o defectos de construcción y el monto de los mismos, sobre la base de los documentos allegados al proceso, consistentes en presupuestos que fueron ratificados por su otorgante que declaró en el juicio como testigo y se descartan los que no tienen dicho carácter y que se atribuyen al uso de los mismos y otros, que a juicio de los falladores no resultaron acreditados.

OCTAVO: Que, de los términos del recurso en estudio se desprende que las infracciones de derecho que se denuncian se estructuran sobre fundamentos de hecho que no han sido establecidos en la sentencia atacada y que pugnan con los antecedentes asentados por los jueces del fondo. En efecto, como se ha dicho, el fallo concluye la existencia de determinados daños por fallas o defectos de construcción y descarta otros por estimar que no tienen dicho carácter sino que provienen del uso de los mismos, admitiendo la reparación de los primeros en el monto que se determinaron conforme a la prueba rendida, descartando otros ítems que los recurrentes reclaman como gastos generales, utilidades del constructor e IVA, los que no encuentran sustento en el marco fáctico fijado por los jueces del fondo, en ejercicio de sus facultades privativas, al no haberse establecido el presupuesto de incumplimiento por la demandada y sus circunstancias,

KBEDTXCSLV

que permitieran desvirtuar lo concluido por los sentenciadores en este sentido.

NOVENO: Que la doctrina y la jurisprudencia han caracterizado al recurso de casación como un medio de impugnación de carácter extraordinario, que no constituye instancia jurisdiccional, pues no tiene por finalidad propia revisar las cuestiones de hecho del pleito ya tramitado. Antes que ello, se trata de un recurso de derecho estricto, ya que su resolución debe limitarse en forma exclusiva a examinar la correcta o incorrecta aplicación de la ley en la sentencia que se trata de invalidar, respetando los hechos establecidos en el fallo por los sentenciadores. En ese sentido, por disposición de la ley, el examen y consideración de tales hechos escapan al conocimiento del tribunal de casación.

Como se sabe, esa limitación a la actividad judicial de esta Corte se funda en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, al disponer que la Corte Suprema, al invalidar una sentencia por casación en el fondo, dictará acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, la sentencia que zanje el asunto que haya sido objeto del recurso, de la manera que crea conforme a la ley y al mérito de los hechos, tal como se han establecido en el fallo recurrido. Solo en forma excepcional es posible la alteración de los hechos asentados por los tribunales de la instancia, en el caso que la infracción de ley responda a la transgresión de una o más normas reguladoras de la prueba, mas no respecto de la apreciación de las probanzas que se hubiesen rendido, que es facultad privativa del juzgador.

DÉCIMO: Que en este orden de ideas y al no encontrarse establecidos los hechos en que se funda el incumplimiento atribuido a las demandadas y con el cual se pretende incluir daños adicionales a los reconocidos por los sentenciadores, el recurso de nulidad impetrado no puede prosperar, puesto que las infracciones denunciadas se sostienen únicamente en la vulneración de la carga de la prueba de las demandadas, lo que no es efectivo, puesto que el fundamento del fallo en este sentido surge de la valoración de la prueba rendida en el proceso sin que se eximiera a dicha parte de su obligación.

UNDÉCIMO: Que, de este modo, la simple carencia de que adolece el recurso de casación intentado en autos, expuesta en el motivo

KBEDTXCSLV

que precede, impide dar por establecido que el fallo impugnado haya incurrido en las infracciones de las normas sustantivas que han sido denunciadas, pues tal como se ha consignado se sustentan en hechos contrarios a los establecidos soberanamente por los sentenciadores.

DUODÉCIMO: Que, conforme a lo razonado, el recurso de casación en el fondo deberá ser desestimado.

III.-EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO DEDUCIDO POR LAS DEMANDADAS.

DÉCIMO TERCERO: Que, los actores recurrentes en su arbitrio de nulidad sustancial denunciaron la vulneración de los artículos 1700 del Código Civil y 144 del Código de Procedimiento Civil.

En relación a la primera norma señalan que su infracción se produjo al haber desconocido los sentenciadores el valor de los instrumentos públicos allegados al proceso, consistentes en las escrituras de compraventa de los inmuebles en que los actores declararon recibir sus respectivos departamentos a plena satisfacción y conformidad, sin tener reclamos que formular y aceptando las condiciones en que se encontraban. Afirman que el mérito de dichas declaraciones constituye plena prueba contra los declarantes, con lo que se descarta así la existencia de los daños que el fallo tiene por acreditados en virtud de una simple presunción judicial, que desprende de la prueba testimonial y documental que indica, restándole la relevancia probatoria a los referidos instrumentos públicos.

En cuanto a la conculcación del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, alegaron que los sentenciadores debieron condenar en costas a los dos demandantes a los que se les rechazaron sus demandas íntegramente. Alegan que, en todo caso, de rechazarse la demanda de todos los actores, debe imponérseles una condena en costas a todos ellos, o en subsidio a los dos que perdieron el pleito.

DÉCIMO CUARTO: Que, no obstante lo expuesto, el recurso deducido no ha sido encaminado, como debió serlo, al no considerar el fundamento jurídico que, en propiedad e ineludiblemente resultaba ser pertinente y de rigor. Esto es así puesto que, la preceptiva legal citada en el motivo primero y que constituye, como se ha visto, aquella en que se asila la estructura normativa sobre la cual viene formulado el alegato de casación

KBEDTXCSLV

de fondo, no es bastante para abordar el examen de la resolución de la controversia de la forma en que se hizo por los juzgadores, al no venir denunciada la conculcación de las normas decisoria litis fundamentales a la resolución de la materia discutida, esto es, los artículos 18 y 19 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, cuyas disposiciones son las que constituyen el sustento jurídico de las acciones deducidas cuyo acogimiento se pretende .

En este punto de la reflexión vale poner de relieve que la particularidad que -en cuanto constituye su objetivo directo- define al recurso de casación en el fondo es que permite la invalidación de determinadas sentencias que hayan sido pronunciadas con infracción de ley, siempre que ésta haya tenido influencia sustancial en su parte resolutiva o decisoria. Semejante connotación es esencial en este medio de impugnación y se encuentra claramente establecida en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, que lo instituye dentro de nuestro ordenamiento positivo y se traduce en que no cualquier transgresión de ley resulta idónea para provocar la nulidad de la sentencia impugnada, la que no se configura en el mero interés de la ley afectada, sino sólo aquella que haya tenido incidencia determinante en lo resuelto, esto es, la que recaiga sobre alguna ley que en el caso concreto ostente la condición de ser decisoria litis.

En tal sentido, este Tribunal ha dicho que las normas infringidas en el fallo para que pueda prosperar un recurso de casación en el fondo han de ser tanto las que el fallador invocó en su sentencia para resolver la cuestión controvertida, como aquéllas que dejó de aplicar y que tienen el carácter de normas decisoria litis, puesto que en caso contrario esta Corte no podría dictar sentencia de reemplazo, dado el hecho que se trata de un recurso de derecho estricto. (CS, 14 diciembre 1992, RDJ, T. 89, secc. 1ª, pág. 188).

DÉCIMO QUINTO: Que, ha de advertirse que todo recurso de casación en el fondo ha de recaer en la sustancia misma de la sentencia definitiva o interlocutoria que se insta por anular, cuyo desacierto jurídico sólo autorizará una sanción procesal de tal envergadura en la medida que haya trascendido dicho yerro hasta la decisión propiamente de la controversia, resolviéndola en un sentido distinto a aquel que se imponía, según la recta inteligencia y aplicación de la norma legal infringida.

KBEDTXCSLV

De este modo, entonces, aun bajo los parámetros de desformalización y simplificación que caracterizan a este arbitrio desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.374, no se exime a quien lo plantea de indicar la ley que se denuncia como vulnerada y que ha de haber tenido influencia sustancial en lo resolutivo de la sentencia cuya anulación se persigue.

DÉCIMO SEXTO: Que así, aun en el evento que esta Corte concordara con la recurrente en el sentido de haberse producido los yerros que se denuncian, tendría, no obstante, que declarar que los mismos no influyen en lo dispositivo de la sentencia, pues las normas que debieron haberse denunciado como infringidas no han sido consideradas al puntualizar la infracción preceptiva descrita en el arbitrio procesal que se examina.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que en cuanto al capítulo de la nulidad impetrada relativa a la condena en costas y la consecuente transgresión del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, ha de asentarse que tal declaración forma parte de una medida de orden económico que no concierne con el asunto controvertido. La circunstancia de que esa decisión se contenga en la misma sentencia definitiva sólo responde a un imperativo legal, sin que por tal motivo participe de su naturaleza jurídica por lo que a este respecto la nulidad impetrada no es procedente.

DÉCIMO OCTAVO: Que conforme a lo razonado, el recurso de casación será desestimado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con las facultades previstas en los artículos 765, 766 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el de fondo deducidos ambos por los abogados los abogados Gonzalo Cordero Arce y Francisco Javier González Gaete, en representación de los demandantes indicados y el recurso de casación en el fondo deducido por los abogados Julio Pellegrini Vial y Francisco Blavi Aros por las demandadas, contra la sentencia de cinco de agosto de dos mil diecinueve.

Regístrese y devuélvase vía interconexión.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez Balmaceda.

Nº 25.282-2019.-

KBEDTXCSLV

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sra. Rosa Maggi D., Sra. Rosa Egnem S., Sr. Juan Eduardo Fuentes B., el Ministro Suplente Sr. Jorge Zepeda A., y el Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B. No firman los Ministros Sra. Maggi y Sr. Fuentes, no obstante haber ambos concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con licencia médica la primera y en comisión de servicios el segundo. Santiago, diecisiete de febrero de dos mil veintiuno.

ROSA DEL CARMEN EGNEM SALDIAS
MINISTRA
Fecha: 17/02/2021 13:53:53

JORGE LUIS ZEPEDA ARANCIBIA
MINISTRO(S)
Fecha: 17/02/2021 14:19:26

JOSE RAFAEL ABEL JORGE GOMEZ BALMACEDA
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 17/02/2021 13:53:54

KBEDTXCSLV

En Santiago, a diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

KBEDTXCSLV