

C.A. de Valdivia

Valdivia, nueve de octubre de dos mil veinte.

**VISTOS:**

Comparece don **Eduardo Salem Lahsen Matus de la Parra**, abogado en representación de la demandante **Constructora Valko S.A.**, quien deduce recurso de Casación en la forma y conjuntamente recurso de apelación, en contra de la sentencia dictada con fecha 10 de marzo de 2020, que declaró: 1.- Que, no ha lugar a la objeción documental de folio 113. 2.- Que, no ha lugar a la demanda de folio 1 dirigida en contra del Fisco de Chile. 3.- Que, no ha lugar a la demanda subsidiaria dirigida en contra del Gobierno Regional de Los Ríos. 4.- Cada parte soportará sus propias costas y las comunes, si las hubiere, por mitad por estimarse concurrencia de motivo plausible para litigar.

El fundamento del recurso de casación en la forma se encuentra en los Números 4 y 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el número 4 del artículo 170 del mismo código; respecto de la primera causal por haber sido dada la sentencia en *Ultra Petita*, en concreto en *Extra Petita*, esto es, habiéndose extendido la sentencia a materias que no han sido sometidas a la decisión del tribunal. Indica que el tribunal de primera instancia para rechazar la demanda deducida en contra del Fisco de Chile, fundó su decisión en el considerando cuarto de la sentencia impugnada, el cual, en lo medular señala: en otros términos, podría acogerse la demanda por que la Dirección de Arquitectura en definitiva no cumplió con la entrega del terreno en condiciones que posibilitaran el trabajo contratado, pero la demandante carece, en opinión del sentenciador, de legitimación activa para imputar incumplimiento contractual a su contraparte desde que concurrió al contrato sabiendo o debiendo saber, que mediaba una condición dependiente de un tercero. Señala que la falta de legitimación activa en ningún caso fue objeto de discusión en el presente juicio, ya sea en los escritos de contienda, tales como contestación, réplica y dúplica, mucho menos en su término probatorio, por cuanto los hechos substanciales, pertinentes controvertidos que se fijaron en la interlocutoria de prueba en nada refieren a este punto, alterando el sentenciador los términos en que las partes del presente juicio situaron la controversia por medio de sus respectivas alegaciones, alterando el contenido de éstas puesto que cambió el objeto de las mismas, incurriendo en una ultra actividad judicial que es repudiada por la Excma. Corte Suprema. En consecuencia, el fallo impugnado no debió extenderse a la falta de legitimación activa de su representada, de suerte tal que el propio

demandado entiende que **Constructora Valko S.A.**, sí tuvo derecho para reclamar los perjuicios que en autos se persigue resarcir, motivo por el cual precisamente no alegó la falta de legitimación activa de la demandante en su pliego de defensa; en términos similares el Gobierno Regional tampoco alegó en ninguna oportunidad que Valko S.A. no tuviera legitimación activa para demandar.

Fundamenta la segunda causal del número 5 del artículo 768 del Código Procedimiento Civil, por haber sido pronunciada la sentencia con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, toda vez que el fallo recurrido no cumple con el numeral 6 de dicha disposición.

Indica que producto de la ultra actividad judicial alegada precedentemente, el sentenciador se abstuvo de emitir pronunciamiento respecto de acciones y excepciones hechas valer en el juicio por las partes, referentes a la concurrencia o no de los requisitos de responsabilidad contractual que se alega concretamente en contra del Fisco de Chile, dejando sin resolver el caso puesto en su conocimiento.

Desarrolla a continuación el modo en que los vicios denunciados influyen en lo dispositivo del fallo, precisando que en su opinión es evidente que si el tribunal no se hubiese pronunciado sobre una aparente falta de legitimación activa de su mandante, para alegar los perjuicios pretendidos resarcir por este juicio, la conclusión del sentenciador habría sido que **Constructora Valko S.A.** debe ser indemnizada por el Fisco de Chile o, en subsidio, por el Gobierno Regional de Los Ríos, por cuanto los perjuicios alegados devienen de un actuar contractual negligente de parte de Dirección de Arquitectura de la Región de Los Ríos, a la hora de entregar el terreno sobre el cual ésta debía ejecutar el contrato de obra pública. Asimismo, indica que si el tribunal *a quo* se hubiera pronunciado sobre las acciones y excepciones hechas valer por las partes en autos, habría concluido que la empresa que representa debió haber sido indemnizada por el Fisco de Chile o, en subsidio, por el Gobierno Regional de Los Ríos, atendido que los perjuicios alegados son consecuencia directa de un actuar contractual negligente por la Dirección de Arquitectura Región de Los Ríos, a la hora de entregar el terreno, sobre el cual se debía ejecutar el trabajo de Obras Públicas.

Solicita, en definitiva:

Se acoja el recurso de Casación en todas sus partes y se dicte sentencia de reemplazo.



2. Se acoja la demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, por cuanto la Dirección de Arquitectura Región de Los Ríos del Ministerio de Obras Públicas, actuó negligentemente a la hora de entregar el terreno sobre el cual esta parte debía ejecutar el contrato de obra pública de la especie, de lo que deviene su responsabilidad contractual.

3. Se condene en costas a la parte demandada.

Conjuntamente deduce recurso de apelación en contra de la referida sentencia, teniendo por reproducidos los antecedentes y argumentos señalados en lo principal de su recurso, solicitando que se enmiende la resolución de fecha 10 de marzo 2020, dejándola sin efecto y, en definitiva, se acoja la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil contractual en todas sus partes, con expresa condena en costas.

En fundamento a su recurso, indica que la problemática consiste en la existencia de un colector interferente, para haber podido ejecutar uno de los módulos del edificio, ya que era menester la demolición de un colector soterrado, que se encontraba bajo las obras proyectadas para el módulo "D" correspondiente al Centro Médico, acción que, luego se les informó, dependía a su vez de la puesta en marcha de un nuevo colector de alcantarillado, que estaba en construcción por parte de otra empresa contratista por adjudicación de fecha 21 de octubre de 2011, y que sería el que reemplazaría al que interfería con las obras objeto de este contrato.

Atendida la poca claridad de la información otorgada en los antecedentes de licitación, los participantes de ésta consultaron en el período de preguntas y respuestas sobre si el colector y la cámara de inspección existente estaban en funcionamiento o sólo se debían demoler (Pregunta N° 62), pregunta que tuvo la siguiente respuesta por parte de la DAR:

*"Al momento de realizar el Acta de Entrega de terreno al adjudicatario, se coordinará con la Dirección de Obras Hidráulicas el traspaso de los colectores para su posterior demolición".*

El retiro del colector y la cámara de inspección existente formaban parte de las obras que Valko debía ejecutar en la etapa de obra gruesa (ítem 2.2.7. Especificaciones Técnicas) para poder hacerlo, la DAR, al momento de la entrega de terreno, debía coordinar con la DOH el traspaso de dicha estructura, toda vez que, según se dio a entender de la respuesta a la pregunta N° 62, al momento de la licitación se encontraba aún bajo la tuición de la DOH.

Hace presente sobre este punto, que la obligación de coordinar el traspaso del colector no depende de una condición necesaria que las partes pudieran pactar como

elemento accidental, sino que se trata de una obligación cuya fuente es el contrato de obra pública, que, obliga al mandante a entregar un terreno libre de interferencias para el desarrollo normal y programado de la obra contratada, especialmente considerando que la demolición del colector resultaba indispensable para la construcción de uno de los módulos del edificio de la Teletón. La obligación que se autoimpuso la DAR consistió en una obligación de hacer (coordinación), la cual permitiría –supuestamente– la desafectación y demolición del antiguo colector que interfería con las obras, sin que para Valko existiera la mínima posibilidad que no se produjera dicho traspaso, considerando además que se trataba de una coordinación entre dos Direcciones del Ministerio de Obras Públicas.

En todo contrato de ejecución de obra pública, el contratista tiene el básico, esencial y legítimo derecho de recibir el terreno en condiciones tales que éste pueda ejecutar las obras conforme a su programación.

En el presente contrato, la entrega de terreno se verificó el día 23 de julio del año 2012, hito al que asistió don Eduardo Silva Lobo, en representación de Constructora Valko S.A., y la Sra. Marcela Chamblas Bustamante, Inspectora Fiscal de la obra en ese entonces. Finalizada la entrega se levantó el acta correspondiente, la cual no contuvo observaciones de ningún tipo, ya que el lugar físico y visible donde se emplazarían las obras (terreno ubicado entre Avda. Francia y calle Gral. René Schneider) se entregó sin inconvenientes aparentes.

Agrega que don Eduardo Silva no tenía conocimiento a esa fecha que las Direcciones de Arquitectura y Obras Hidráulicas (ambas Fisco/MOP) tendrían problemas en la coordinación del traspaso del colector, ni tampoco se encontraba al tanto de las gestiones que se estaban realizando entre dichas direcciones, ya que se trataba de una acción completamente ajena a su representada, que involucra la acción de dos autoridades del Estado, quienes supuestamente deben actuar de manera coordinada, según lo dispone el artículo 3° de la LGBDAE (N° 18.575), y en función de ello, los particulares depositan confianza en el Estado, confianza que debe ser amparada por el Estado y no quebrantada por éste.

Señala que no existía en ese momento ningún motivo para que la contratista estampara reservas u observaciones al Acta de entrega de terreno, cuestión que en lo absoluto puede significar que su parte se haya allanado a recibir un terreno con interferencias, o que se haya convalidado el incumplimiento del mandante. Debiendo tenerse



presente en este tipo de contratos, que el acta de entrega de terreno es una mera formalidad y que no representa el estado real de cumplimiento de la obligación de entrega de terrenos.

Sobre la entrega de terreno, señala que no existía para Valko ninguna posibilidad de “no recibir el terreno”, como así lo sugiere el sentenciador en el considerando tercero del fallo recurrido, toda vez que en ese caso y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 137 del DS MOP 75/2004, se habría sancionado a Valko con la liquidación anticipada del contrato, con cargos, de acuerdo con el artículo 151 del mismo Reglamento, medida que causaría serios efectos negativos a cualquier contratista, en caso de ser aplicada, consistentes básicamente en la pérdida de al menos el 25% de las garantías del contrato constituidas a favor del mandante, el hacerse cargo del mayor valor que signifique al Estado contratar la terminación de la obra, así como la suspensión de la inscripción de Valko en el Registro General de Contratistas del MOP por un lapso a determinar, quedando la empresa imposibilitada de participar en futuras licitaciones de esa Secretaría de Estado mientras se mantenga la suspensión, conforme lo previenen los artículos 151 literal c) en relación con el 152 del Reglamento. En resumen, el no concurrir al Acto de Entrega de terreno o no recibir terreno, es un incumplimiento grave duramente sancionado para el contratista.

Indica que, iniciadas las obras, y a falta de noticias formales sobre los avances en materia de la situación del colector, mediante Folio N° 10 del Libro de Comunicaciones N°1<sup>4</sup>, su representada consultó sobre este aspecto, haciendo énfasis en que necesitaba iniciar los rellenos de material en el terreno interferido por el colector (dicho documento fue debidamente acompañado durante el término probatorio y consta en el expediente a folio 99 de 22 de mayo de 2018). Sobre esta consulta jamás obtuvieron respuesta. Luego, con fecha 01 y 13 de octubre del 2012 se reiteró por escrito la misma inquietud ante la DAR, sin que tampoco obtuvieran respuesta formal.

Agrega que, a medida que pasaba el tiempo, el problema se fue agudizando, y a su vez mediante Folio N°40 del Libro de Comunicaciones N°1<sup>5</sup> su representada se vio en la obligación de advertir al mandante que, si el colector no se retiraba antes del día 26 de diciembre de 2012 sería imposible cumplir con el programa de trabajo vigente, cuestión que afectaría sustancialmente su ruta crítica, producto del agotamiento de frentes de trabajo disponibles para ejecutar. De esta nota tampoco obtuvieron respuesta (dicho documento fue

MXLHHH  
DCCX

acompañado durante el término probatorio y consta en el expediente a folio 99 de fecha 22 de mayo del 2018).

Refiere que todos estos actos de comunicación constituyeron requerimientos suficientes, que permiten a la demandante, alegar la existencia de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones por la DAR, particularmente, no entregar un terreno completo y en condiciones idóneas para que el contratista pueda ejecutar las obras encargadas de acuerdo al programa de trabajo aprobado.

Adicionalmente, indica que no se puede desconocer que las reglas que confluyen en la contratación administrativa para los contratos de obra pública no son las mismas que en aquellos actos o contratos que surten efectos estrictamente entre privados. Los contratos administrativos, una vez adjudicados, son prácticamente de adhesión, por lo cual, que su representada haya concurrido al acto de entrega de terreno, no significa por ningún motivo que haya renunciado a su derecho de alegar judicialmente los perjuicios derivados del incumplimiento contractual, ni tampoco que haya convalidado una condición tácita, sino, más bien, significa que, actuando de buena fe, considerando el interés público comprometido en la ejecución del contrato, alegó las complicaciones que causaba la interferencia en el terreno; no bien llegó el momento de ejecutar obras en dicho tramo, advirtiendo que el mandante no había resuelto la problemática, a pesar de los requerimientos efectuados durante todos los meses anteriores, como se acreditó en el presente juicio.

En su opinión, la sentencia impugnada tiene las siguientes graves inconsistencias

a. Que su parte logró acreditar a través de los medios de prueba presentados en el juicio, la existencia del incumplimiento contractual alegado y

b. Que los elementos considerados por el tribunal para justificar su rechazo a la demanda de autos importan una seria confusión jurídica que causa agravio a su parte.

Llama la atención del recurrente, que el Tribunal *a quo* logró concluir, gracias a la prueba presentada, que efectivamente era obligación de la DAR entregar el terreno en condiciones que posibilitaran el trabajo contratado, y que, a pesar de tener plena convicción de que la DAR incumplió dicha obligación, (pues así lo declaró en el considerando cuarto señalando que *“la Dirección de Arquitectura no cumplió con la entrega del terreno en condiciones que posibilitaran el trabajo contratado”*), resolviera contradictoriamente rechazar la demanda de autos yendo más allá todavía, pues declara que *“podría acogerse la demanda porque la Dirección de Arquitectura en definitiva no cumplió con la entrega del terreno (...)”*.



Señalando, los motivos o fundamentos por los cuales, a pesar de tener plena convicción del incumplimiento alegado, resuelve rechazar la acción deducida.

Agrega que, el tribunal declara: LA SITUACIÓN DERIVADA DE LA EXISTENCIA DEL COLECTOR, AUNQUE NO FUE EXPRESAMENTE REGULADA COMO CLÁUSULA CONTRACTUAL, DEBE CONSIDERARSE MATERIA DE CLÁUSULA TÁCITA EN EL SENTIDO QUE LA DIRECCIÓN DE ARQUITECTURA LA ASUMIÓ COMO CUESTIÓN SECUNDARIA PARA SER SOLUCIONADA CON UNA SIMPLE COORDINACIÓN DE TERCEROS, Y LA ACTUAL DEMANDANTE LA ACEPTÓ RECIBIENDO EL TERRENO SIN OBSERVACIONES; considerando un error del tribunal ya que, en materia de obras públicas la entrega del terreno constituye, o pudiera considerarse una cuestión “*secundaria*”, pero mucho más grave es, que declare que la situación del colector pudiera considerarse una “*cláusula tácita*” que aceptó su representada, pues pareciera olvidar el sentenciador, que uno de los rasgos más distintivos de los contratos administrativos, es la posición de primacía o superioridad en que se encuentra la Administración frente al contratista, circunstancia que se traduce en una serie de potestades que suelen ser calificadas como exorbitantes, inclusive. La superioridad de la Administración y la subordinación del contratista es un claro sello de la contratación administrativa.

Insiste que es un error grave interpretar que las partes debieron “pactar expresamente” la responsabilidad de asegurar las condiciones para coordinar la entrega del terreno, pues no se trata de un contrato civil, cuyas obligaciones dependen de la verificación de una condición suspensiva, ni siquiera existe un contrato con cláusulas pactadas que nacen de una libre negociación entre las partes. El contrato de obra pública es de hecho un contrato de adhesión y, por ende, se estructura sobre la base de cláusulas mínimas u obligatorias impuestas unilateralmente por el ente administrativo.

La obligación de coordinación no puede tratarse como algo secundario, pues la norma no es letra muerta; por el contrario, determina una obligación real y concreta que recae en el Servicio Mandante (Fisco/MOP/DAR) y que no se cumplió en la especie. Es evidente en este caso, que la Administración no actuó acorde a los estándares exigidos por los principios de responsabilidad, eficacia, y coordinación en la ejecución del contrato celebrado, causando con ello perjuicio a su parte.

Al recurrente le llama la atención, la indiferencia con la que el sentenciador resuelve este caso, omitiendo derechamente, que la mantención del equilibrio económico constituye para ambas partes un derecho subjetivo, incluso, una garantía constitucional

protegida por el Derecho de Propiedad, consagrado en el artículo 19 N°24 de nuestro catálogo de Derechos Fundamentales y, por consiguiente, en caso de alterarse el equivalente económico, debe procederse ineludiblemente a corregir el desequilibrio producido, con el objeto de obtener un restablecimiento del equilibrio inicial; no considerando que este criterio es recogido por el RCOP (Reglamento Para Contratos de Obra Pública aprobado por DS MOP N°75/2004), reglamento que forma parte integral del contrato de obra pública suscrito, de modo que no resulta razonable exigir al contratista la suscripción de un pacto expreso como requisito de legitimidad para alegar el incumplimiento, como pretende el Juez de primera instancia al rechazar la demanda de autos por la supuesta “negligencia” de esta parte, de no haber suscrito expresamente una cláusula que obligará al mandante a coordinar la liberación de la faja a todo evento, se trataba de una obligación esencial del mandante en todo contrato de obra pública. Señala que otro error del fallo y que da cuenta de la confusión del Tribunal *a quo* sobre el fondo del asunto, que es el pretender que la coordinación para el despeje de la faja puede ser considerada por alguna de las partes como algo simple y accesorio.

Habiéndose declarado la existencia del colector en la serie de preguntas y respuestas del Certamen por parte del mandante, y manifestado la DAR, que al momento de la entrega de terreno coordinaría lo necesario para la remoción del mismo, su representada, observando el principio general de buena fe en los contratos administrativos, acudió sin reparos al acto formal de entrega de terreno. En concreto en la respuesta N° 62 la DAR indicó que: *Al momento de realizar el Acta de Entrega de terreno al adjudicatario, se coordinará con la Dirección de Obras Hidráulicas el traspaso de los colectores para su posterior demolición.* Siendo la DAR, como la DOH órganos dependientes de la Dirección General de Obras Públicas, resultaba de toda lógica entender que dicha obligación se cumpliría por la DAR sin demora y al momento de realizar la entrega de terreno, tal como lo comprometió en la respuesta 62, la que forma parte del contrato.

Agrega que la Constructora Valko S.A. conocía la existencia de un colector en ese estado, el que de acuerdo a su contrato debía demoler para permitir la construcción del módulo “D” del Centro de Rehabilitación Teletón, sabiendo legítimamente que *Al momento de realizar el Acta de Entrega de terreno al adjudicatario, se coordinará con la Dirección de Obras Hidráulicas el traspaso de los colectores para su posterior demolición,* no podría sino entender de buena fe que éste estaba en condiciones de ser demolido tal como lo indicaba su contrato. No obstante lo anterior, las autorizaciones para remover el ducto de aguas



servidas, por motivos ajenos a la responsabilidad de esa constructora, no se concretaron, causando a la demandante perjuicios económicos que no fueron analizados por el Tribunal *a quo*.

Considera inconcebible la forma en que el tribunal *a quo* se desentiende del fondo del conflicto sometido a su conocimiento, pretendiendo dotar de legitimidad un fallo a todas luces ilegal y arbitrario, mediante argumentos que desnaturalizan instituciones del derecho civil, más concretamente, la institución de la “condición suspensiva”, como se aprecia con claridad en su considerando cuarto; que es consciente que las normas vinculadas al derecho de los contratos civiles, deben servir de base para que el juez pueda resolver las controversias sometidas a su arbitrio, no obstante, en este caso concreto dichas normas fueron forzadas y desnaturalizadas para dotar de aparente legitimidad una sentencia que directamente no se hace cargo de ninguna de las pretensiones de las partes.

Añade que, el tribunal, sin que ninguna de las partes alegara aquello, interpretó caprichosamente que su representada habría aceptado tácitamente el riesgo vinculado al éxito de la entrega del terreno y que por causa de esa aceptación tácita, el mandante estaría liberado de responder frente a los daños provocados por su incumplimiento, olvidando también, que la obligación de entregar el terreno constituye un elemento esencial del contrato de construcción, y que por ningún motivo, dicha obligación podría ser modificada tácitamente, mucho menos a través de una condición suspensiva tácita, por cuanto, las condiciones no pueden ser presumidas, pues se necesita de manifestación expresa de las partes para entenderlas incorporadas al acto.

Sostiene que es cuestionable, cómo el Tribunal *a quo* omite el hecho de que todos los elementos accidentales, como son las condiciones, deben ser lo más claras posibles y desplaza la importancia que tiene el artículo 1546, relativo a la buena fe en los contratos, asumiendo, que su parte “convalidó” tácitamente, el actuar negligente del mandante.

Las consideraciones que afectan lo resolutivo del fallo, se fundan en meras presunciones que no fueron alegadas por las partes, ni mucho menos probadas mediante los documentos o testimonios que constan en la causa, pero que, además, dan cuenta que el Tribunal de primera instancia no analizó el caso con la tenacidad y rigurosidad con la que debió hacerlo, y que se limitó extremadamente a juzgar en base a un criterio personal que se manifiesta en conclusiones categóricas que no encuentran justificación en ninguna parte, ni mucho menos en el mérito del proceso.

WX118  
HHD  
SCC  
QUE

Solicita, en definitiva, se revoque el fallo apelado y se dicte en su reemplazo una nueva sentencia, que acoja la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil contractual en todas sus partes, con costas.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

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

**PRIMERO:** Que, respecto del recurso de casación en la forma deducido y contemplado en el artículo 768 número 4 del Código Procedimiento Civil, esto es, en haber sido dada en *ultra petita*, la demandante funda su acción en los principios de la contratación pública y posteriormente analiza los requisitos de la responsabilidad contractual. En este sentido, la referencia que hace el Sr. Juez de la instancia a la falta de legitimación activa, contenida en la sentencia, precisamente quiere indicar que la demandante no tiene derecho a demandar, toda vez que fue su propia negligencia la que le llevó a recibir el terreno sin condicionamiento y observaciones, constituyendo un hecho de la causa que ésta celebró el contrato con la Dirección Regional de Arquitectura y que el terreno en cuestión fue recibido. En toda sentencia de un órgano que ejerce jurisdicción corresponde al sentenciador establecer los hechos de la causa y su calificación jurídica, y eso es precisamente lo que en este caso ha ocurrido.

**SEGUNDO:** Que, por consiguiente, el Sr. Juez de la instancia no ha ido más allá de lo pedido, sino que a partir de los requisitos que la propia demandante invocó en su oportunidad, es que el juez del fondo concluyó que la negligencia de la demandante le impide o imposibilita demandar lo intentado en el libelo pertinente, es por ello que éste no continúa con el análisis de los demás requisitos; no existiendo una ultra actividad judicial por parte de tribunal, razón suficiente para rechazar la casación de forma por esta causal.

**TERCERO:** Que, la segunda causal de casación en la forma, refiere al supuesto de vicio contemplado en el artículo 768 número 5 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en artículo 170 del mismo cuerpo normativo, a propósito de la abstención del sentenciador de emitir pronunciamiento respecto de acciones y excepciones hechas valer en el juicio por las partes, referentes a la concurrencia o no de los requisitos de la responsabilidad contractual que se alega concretamente contra el Fisco de Chile, dejando sin resolver el caso puesto en su conocimiento.

En este sentido, se estima que fue concluido por el Sr. Juez de la instancia, que la demandante no se encontraba habilitada para demandar el incumplimiento, por parte del



Fisco, del contrato que vinculó a las partes, con existencia de perjuicios para ésta, y además al haber explicado los motivos que justificaban tal conclusión, rechaza la demanda, agregó que era inoficioso el análisis de las pretensiones reparatorias de la actora.

El artículo 170 número 6, inciso segundo del Código adjetivo, expresa que podrán omitirse aquellas acciones o excepciones que sean incompatibles con las aceptadas, y esto es precisamente lo que realiza el Sr. Juez en su sentencia, por lo que esta causal de casación en la forma también será rechazada.

**En cuanto al recurso de apelación.**

Se reproduce la sentencia en alzada, considerandos y citas legales.

**Y teniendo además presente:**

**CUARTO:** Que, analizado el motivo segundo del fallo recurrido, se desprende que el sentenciador otorga una especial relevancia o trascendencia a la resolución número 09 de la Dirección de Arquitectura Regional de Los Ríos, que adjudicó la obra a la empresa VALKO S.A.; resolución que en síntesis indica: 1. Aprueba los antecedentes de la licitación, las especificaciones técnicas, planos, listado de planos, detalles, presupuestos, serie de preguntas y repuestas de fecha 02 de abril de 2012, y demás antecedentes que conforman la licitación pública Construcción Centro de Rehabilitación Infantil Región de Los Ríos; 2. adjudicación de la propuesta, acéptese, adjudíquese y contrátese, la propuesta pública para la ejecución.

El contrato de obra pública excluía el desplazamiento de colectores de alcantarillado y aguas lluvias por parte de la Dirección de Arquitectura de la Región de Los Ríos; así el sentenciador centró correctamente el debate en el presente juicio, en la entrega del terreno por parte de la demandada D.A.R. de Los Ríos; señalando que cuando se entregó el terreno a la demandante, ésta lo recibió sin hacer ninguna observación.

**QUINTO:** Que, respecto al término anticipado del contrato de Obra Pública, éste se encuentra debidamente acreditado, atendido que el Inspector Fiscal solicitó su término por la causal del artículo 151 letra f) del Reglamento para Contrato de Obra Pública, a vía de ejemplo, la Constructora VALKO S.A. rompió el colector nuevo de la Dirección de Obras Hidráulicas, negándose a repararlo, pese a la insistencia del servicio en este sentido; por otra parte, Aguas Décima autorizó la construcción en el módulo D, pero la demandante se negó a realizar dichas obras; posteriormente la autoridad estimó que la liquidación y término de contrato debía ser consensuada, por la causal de necesidades del servicio, al estimarse que las causas eran ajenas al contratista, siendo en definitiva indemnizado por aquello.



**SEXTO:** Que, el razonamiento del sentenciador es correcto en dejar asentado en su fallo, que la desafectación del colector se encontraba en manos de un tercero, la Empresa Aguas Décima, hecho del que la demandante tenía conocimiento positivo, dando cuenta de lo anterior la pregunta número 62 de la serie de preguntas y respuestas de fecha 02 de abril de 2012, respecto a si el colector estaba en uso, a lo que obtuvo como respuesta que con la entrega se coordinaría con la Dirección de Obras Hidráulicas su deshabilitación, hecho que, en opinión de este tribunal, el sentenciador atribuyó de manera correcta. La negligencia de la empresa constructora y demandante de autos, atendida su experiencia como contratista, permite inferir que debía saber que la coordinación no era sólo con la Dirección de Obras Hidráulicas, por lo que ésta o no debió haber recibido el terreno o al menos debió haber previsto de modo patente dicha eventualidad.

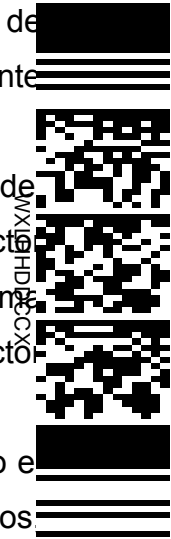
**SEPTIMO:** Que, en la sentencia se ha aplicado correctamente el artículo 1566 del Código Civil, sobre la interpretación de los contratos, al estimar el juez *a quo* que si bien la cláusula ambigua debería interpretarse en contra de la D.A.R. de Los Ríos, en definitiva, no podía hacerse, toda vez que la pregunta número 62 forma parte del contrato y esto fue aceptado por la demandante.

**OCTAVO:** Que, en definitiva, la negligencia propia de la demandante hace que ésta carezca de titularidad de la acción, como fue expresado por el juez de la instancia, con la frase *que ésta carece de legitimación activa*.

**NOVENO:** Que, del estudio de la contestación a la demanda por el Fisco de Chile, se estima relevante lo indicado por la Contraloría General de la República en el informe número 7, de fecha 05 de agosto de 2014, que reconoce que la solución del colector no dependía de la D.A.R. de Los Ríos, hecho que es concordante con la pregunta número 62, perteneciente a la serie de preguntas y respuestas de fecha 02 de abril de 2012.

**DECIMO:** Que, de los antecedentes analizados por esta Corte, especialmente de recurso y fallo impugnado, se desprende precisamente que el desplazamiento del colector dependía de un tercero, y pese a esto la empresa Constructora VALKO S.A. de igual forma recibió el terreno, asumiendo el riesgo que implicaba la demolición de un tramo del colector de aguas servidas previa inhabilitación del mismo.

**DECIMO PRIMERO:** Que, la sentencia analizó correctamente al dar por aprobado el contrato y sus términos, agregando que no existía incumplimiento de la D.A.R. de Los Ríos que se vinculara a obras ejecutadas y no pagadas; en consecuencia, si no existía



incumplimiento por parte de la demandada, la demandante no estaría legitimada para accionar en la forma que lo ha hecho.

**DECIMO SEGUNDO:** Que, finalmente, es opinión de este tribunal que la sentencia definitiva de primera instancia guarda la debida correspondencia y armonía entre sus motivos, por lo que en definitiva lógico es colegir que resultaba para el juez *a quo* inoficioso analizar las pretensiones indemnizatorias de la demandante Valko S.A.

Por estas consideraciones y visto, además lo dispuesto en los artículos 768 números 4, 5 y siguientes, artículo 186 y siguientes, todos del Código de Procedimiento Civil, se **RECHAZA** el recurso de casación en la forma deducido conjuntamente con el recurso de apelación, ambos en contra de la sentencia definitiva de primera instancia, de fecha diez de marzo de dos mil veinte, dictada por el Sr. Juez Titular del Segundo Juzgado Civil de Valdivia, don Nivaldo Cabezas López, la que se **CONFIRMA** en todas sus partes, sin costas de esta instancia, por estimarse que el litigante tuvo motivo plausible para alzarse.

Regístrese y comuníquese.

Redactada por el Abogado Integrante, señor Luis Felipe Galdames Bühler.

N°Civil-520-2020.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Valdivia integrada por los Ministros (as) Juan Ignacio Correa R., Luis Moises Aedo M. y Abogado Integrante Luis Felipe Alfonso Galdames B. Valdivia, nueve de octubre de dos mil veinte.

En Valdivia, a nueve de octubre de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por 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.  
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>