

Santiago, tres de septiembre de dos mil diecinueve.

**Vistos:**

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

**Primero:** Que la demandada dedujo recurso de casación en la forma que funda en las causales de los números 4 y 5 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esta última en relación con el artículo 170 N° 4 del mismo texto legal.

Sostuvo que la sentencia rechazó la demanda de nulidad de derecho público deducido en su contra, para lo cual tuvo en consideración que el demandante no tiene legitimación activa; que la acción de nulidad de derecho público no había sido planteada contra el verdadero y legítimo contradictor; que el demandante no habría acompañado al proceso ninguna prueba para justificar sus dichos y cuestionando también el allanamiento de su parte, lo que pugna con la actitud que deben tener los órganos que forman parte de la administración del Estado, a los que en virtud de los principios de legalidad y juridicidad, les correspondería defender la legitimidad de sus actos.

Sostiene que estos argumentos abordan puntos o materias que no fueron sometidas a la decisión del tribunal, atentando contra la garantía de la congruencia, si se tiene en consideración que lo sometido a su conocimiento y resolución, fue la existencia de vicios en los actos administrativos referidos por el demandante con motivo de los permisos de edificación, mediante los cuales la Municipalidad de Recoleta autorizó la construcción de la obra “Conjunto Armónico Bellavista”, señalando que existen irregularidades en la dictación de los actos administrativos relacionados con ella, toda vez que se concretaron con infracción a la zonificación prevista en el Plano Regulador Comuna de Recoleta, lo que traería consigo vicios de nulidad al contravenir el principio de juridicidad previsto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política, Todas estas argumentaciones fueron aceptadas por su parte, consolidándose el objeto de la litis a través del allanamiento a la acción deducida, no obstante lo cual el tribunal emitió pronunciamiento sobre el fondo de la contienda y sustentó su decisión en puntos no planteados, ni controvertidos por las partes como los ya mencionados.



Expresa que la sentencia omitió pronunciarse sobre el fondo de la contienda y sustenta su decisión en puntos no planteados ni controvertidos por las partes, como lo son la falta de legitimidad, tanto activa como pasiva de ellas, no obstante el expreso reconocimiento que hicieron de ser legítimos contradictores; el cuestionamiento a la existencia de los actos administrativos cuya invalidez se postula, por no haber sido acompañados al proceso por la demandante, pero respecto de los cuales la demandada, de quien emanaron los actos en cuestión, reafirma su existencia y acompaña los antecedentes respectivos; el análisis y alcance del allanamiento de la demandada y su alusión a un presunto “objeto oculto de lo pretendido en la demanda, pero no expresado en ésta”, invocando también la sentenciadora el principio “iura novit curia”. Respecto de esto último, sostiene que su correcto entendimiento es que el sentenciador debe mantenerse vinculado con el derecho que compete aplicar al caso en cuestión, que a su vez se enlaza con las acciones y excepciones, alegaciones y defensa que las partes sostienen en el pleito, por lo que la libertad del juez para interpretar y aplicar el Derecho queda de todas formas delimitada por el principio de congruencia.

Se refiere luego, a las razones por las que considera que la sentenciadora se pronunció fuera de los límites de la controversia, transgrediendo el principio de congruencia, lo que hace procedente la causal en cuestión.

En relación con la segunda causal, señala que la sentencia incumple el mandato establecido en el artículo 170 N°4 del Código de Procedimiento Civil, haciendo una serie de afirmaciones que carecen de sustento fáctico y jurídico, como el descartar que la Municipalidad de Recoleta tenga el carácter de legítima contradictora, cuestionando también su actitud procesal y la existencia de un presunto objeto oculto, todo lo cual no encuentra base en el proceso, tratándose sólo de estimaciones que hace la sentenciadora, todo lo cual constituye una falta de fundamentación, configurándose de esta manera el vicio a que se refiere el numeral 5 del artículo 768 del código antes citado, por lo que debe anularse la sentencia y dictarse otra en su reemplazo que acoja la demanda deducida.

**Segundo:** Que por el recurso de apelación que esta misma parte dedujo en forma conjunta, se hacen los mismos reproches al fallo en alzada, insistiéndose en que la juez a quo incurrió en el vicio de ultra o extra petita,



haciendo declaraciones sobre puntos que no fueron sometidos a su decisión, las que, además, son contradictorias, indicando que constituyen también agravios el que se desconozca su calidad de legítima contradictora y se cuestione su actitud procesal, la que se encuentra dentro de los parámetros legales, pidiendo que todos estos errores se corrijan mediante la revocación de la sentencia y dictando otra en su reemplazo que acoja la demanda.

Como queda de manifiesto, los perjuicios que habría sufrido la recurrente por los vicios formales que denuncia son susceptibles de ser reparados por esta vía, lo que conlleva que la anulación de la sentencia en razón de los mismos hechos resulta innecesaria, siendo posible desestimar este recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.

**En cuanto al recurso de apelación.**

Reproduciendo el fallo en alzada y teniendo además presente:

**Tercero:** Que además de la apelación de la demandada, que ya se reseñara, dedujo similar recurso la demandante, siendo su agravio el que la sentencia se apartó absolutamente del motivo del proceso, que es la declaración de nulidad de Derecho Público respecto de actos administrativos y no una pretensión o discusión entre particulares por actos jurídicos privados, por lo que está comprometido el Estado de Derecho y no el interés económico de entes privados.

**Cuarto:** Que al tenor de lo dicho, el punto de vista de las partes es que la materia objeto de la controversia y el allanamiento de la demandada a la pretensión de la actora, implicaban, necesariamente que la sentenciadora acogiera la demanda sin mayores cuestionamientos, de manera casi automática.

Desde luego, esta postura jurídica no es posible compartirla, pues importaría dejar la decisión del juicio a la sola voluntad de los litigantes, quienes de esta manera podrían lograr una sentencia de acuerdo a sus intereses, lo que es de suyo relevante si se consideran los atributos y efectos de una sentencia ejecutoriada. Ciertamente, no puede ser la actitud de quien, como acontece en la especie con la sentenciadora de primer grado, tuvo en cuenta no sólo la trascendencia de lo que fue llamada a decidir, sino también el cumplimiento de las condiciones básicas para que una



pretensión jurídica pueda prosperar y surta los efectos que el Derecho le reconoce.

Se trata, por tanto, de determinar si ella excedió sus facultades e hizo pronunciamientos que le estaban vedados, en particular examinar y decidir si la demandante estaba habilitada para accionar en la forma que lo hizo, es decir, si tenía legitimación activa para solicitar la nulidad de derecho público que persigue y si ello puede lograrse dirigiendo su demanda en contra de quien la dedujo. Como se trata de examinar los presupuestos de la acción, resulta indiscutible que estaba facultada para ello, pues se trata de una de las condiciones básicas para darle validez al proceso que persigue obtener una sentencia dotada de igual carácter.

**Quinto:** Que en tal entendido, la juez a quo se pronunció sobre el particular en los fundamentos séptimo a décimo de su fallo, destacando en primer lugar que la demanda se dedujo a título personal por don Patricio Herman Pacheco, que no es vecino ni residente en el sector en que se encuentran las construcciones en cuestión, por lo que no es afectado directo y personal por ellas. Por otra parte, teniendo en cuenta los antecedentes acompañados por las propias partes, estimó que también debió dirigirse la demanda en contra de la empresa que menciona, pues se verá directamente afectada por los efectos de la nulidad cuya declaración se pretende, ya que traerá consigo la demolición de las tales construcciones.

Como puede apreciarse, no se trata que la sentenciadora razone al margen de las controversia, sino tan sólo considera la totalidad de los antecedentes que le han sido proporcionados, a los que las partes no le dan, o silencian, la trascendencia que tienen, situando la controversia no sólo en lo que dice relación con la legitimación activa para impetrar la nulidad de derecho público, sino con el verdadero sentido y alcance que tiene este tan particular juicio.

**Sexto:** Que, en efecto, según la propia demandada lo reconoce, actualmente se encuentra en tramitación un juicio iniciado por la demanda que se dedujo en su contra por dos organizaciones “Ciudad Viva” y “Junta de Vecinos N° 35 Bellavista-Recoleta”, con el Rol C-21.478-2011 del 20 juzgado Civil, quienes también solicitan se declare la nulidad de los permisos de edificación, en el que la Municipalidad, representada por el Consejo de Defensa del Estado, objetó la legitimación activa de ellas para



accionar. Es decir, en idéntica situación, en esta causa prescinde de tan importante antecedente y acepta aquello que en el otro juicio niega. Esta conducta, a lo menos, aparece como jurídicamente poco consistente.

Estos antecedentes fueron corroborados por “Desarrollo Inmobiliaria Bellavista S.A” , a quien se admitió como tercero excluyente en esta instancia, haciendo alegaciones en el mismo sentido, esto es, que el demandante carece de legitimación activa, puesto que no tiene un interés actual en los resultados de la acción, destacando que la nulidad de derecho público, no es un acción popular o de interés colectivo o difuso y que la actitud de la Municipalidad de Recoleta ha sido diametralmente distinta a aquella que asumió en el referido y que, como se dijo, se encuentra en actual tramitación.

Por otra parte, como lo hace presente la sentenciadora, resulta relevante que la demanda fuera deducida por don Patricio Herman Pacheco, a título personal, para señalar más adelante en su libelo, que le asiste la pretensión que intenta su calidad de Presidente de la fundación de “Defendamos la Ciudad”, pero sin que, de manera alguna, haya señalado el derecho o interés personal que se encontraría comprometido y sólo haciendo mención a cuales son los objetivos de la fundación que presidiría. Teniendo ello consideración es que no le reconoce la titularidad necesaria para demandar y aunque no se refiere de manera expresa a la legitimación activa para impetrar la nulidad de derecho público, es incuestionable que ello lo tiene en cuenta desde que le niega las dos calidades que la concederían o lo habilitarían para ello, como lo son un derecho subjetivo comprometido o que demuestren tener un interés calificado, como doctrinaria y jurisprudencialmente se exige, nada de lo cual acontece en este caso.

**Séptimo:** Que los antecedentes señalados resultan relevantes para pronunciarse sobre lo acontecido en este juicio, en particular para juzgar la conducta procesal seguida por la demanda, la que no resulta admisible cuando con pleno conocimiento de la existencia de un juicio pendiente, pretende eludir, o al menos, restar eficacia a la sentencia que allí se dicte por esta vía, lo que no se compadece con la entidad de la controversia.

En consecuencia, existen razones importantes que llevan a decidir más allá de lo actuado procesalmente por las partes, cautelando la respetabilidad



y eficacia de la función jurisdiccional, que en este caso se logra mediante la confirmación del fallo en alzada.

Por estas consideraciones se declara:

I.- Que **se rechaza** el recurso de casación en la forma, deducido en contra de la sentencia de fecha de dieciocho de mayo de dos mil dieciocho, dictada por el Primer Juzgado Civil de Santiago en la causa C-29.898-2017.

II .- Que **se confirma** la referida sentencia.

**Regístrese y devuélvanse.**

**Redacción del ministro Carlos Gajardo Galdames.**

**Civil N° 7047-2018**

No firma el Ministro suplente señor Cubillos, por ausencia, sin perjuicio de haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa.

Pronunciada por la **Tercera Sala de esta Itma. Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por el Ministro señor Carlos Gajardo Galdames, conformada por el Ministro suplente señor Freddy Cubillos Jofré y el Abogado Integrante señor José Luis López Reitze.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Carlos Gajardo G. y Abogado Integrante Jose Luis Lopez R. Santiago, tres de septiembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a tres de septiembre de dos mil diecinueve, 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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.