

Casación en la forma y apelación de sentencia Rol I.C. 459-2021.

“Gladys Monserrat O’Kuinghton Saldías y otros contra “Constructora Independencia S. A.”.

Talca, veintinueve de mayo de dos mil veintitrés.

Visto:

Que el Primer Juzgado de Letras de Talca, en causa R.I.T. C-2908-2026, por sentencia definitiva de quince de abril de dos mil veintiuno, (Folio 350), complementada y aclarada por sentencia de veintidós de abril de aquel mismo año (Folio 357) se resolvió la demanda del Folio 1y declaró lo siguiente:

I.- QUE SE RECHAZAN TODAS LAS TACHAS FORMULADAS, de conformidad a lo razonado en los motivos tercero, sexto, noveno, duodécimo, décimo quinto, décimo octavo y vigésimo primero, es decir, por no haberse acreditado positivamente los fundamentos de las causales invocadas.

II.- QUE SE RECHAZAN TODAS LAS OBJECIONES DE DOCUMENTOS, de conformidad con lo expresado en los motivos vigésimo cuarto, vigésimo séptimo, trigésimo y trigésimo tercero, es decir, por no probarse las causales invocadas.

III.- QUE SE RECHAZA LA ALEGACION, O DEFENSA, FUNDADA EN LA INEPTITUD DEL LIBELO, de conformidad con lo expresado en el motivo cuadragésimo segundo.

IV.- QUE SE RECHAZA LA ALEGACION, O DEFENSA, FUNDADA EN LA FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA respecto de los demandantes Gladys Monserrat O’kuinghton Saldías, Gladys del Carmen Miño Rojas y Mirna Oriana Pérez Zapata, de conformidad con lo expresado en el motivo cuadragésimo tercero, párrafo segundo.



V.- QUE SE ACOGE LA ALEGACION, O DEFENSA, FUNDADA EN LA FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA respecto de los demandantes María Julia Cabrera Cornejo, José Alberto Zapata Araya, Dinelly Isabel Leiva Álvarez, Nidia del Transito Núñez Brunel, María Angélica Olivares Núñez, Isabel Margarita Romero Valdés, Blanca Lidia Verdugo Bobadilla y Juan Eriberto Manuel Mendieta Bonilla y Grupo de Vivienda Santa Ana, de conformidad con lo expresado en el motivo cuadragésimo tercero, párrafos tercero y cuarto.

VI.- QUE SE RECHAZA LA ALEGACION O DEFENSA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA, de conformidad con lo expresado en el motivo cuadragésimo cuarto de autos.

VII.- QUE SE RECHAZA LA ALEGACION O DEFENSA DE PRESCRIPCION DE LA ACCION, de conformidad con lo expresado en el motivo cuadragésimo quinto de autos.

VIII.- QUE SE RECHAZA LA ALEGACION O DEFENSA INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS PARA EJERCER LA ACCIÓN POR FALTA DE EXPOSICIÓN CLARA DE LOS HECHOS, de conformidad con lo expresado en el motivo cuadragésimo sexto de autos.

IX.- QUE SE ACOGE LA DEMANDA DE LO PRINCIPAL DE FOLIO 1, sólo respecto de los demandantes individualizados en el considerando cuadragésimo séptimo, de conformidad con lo expresado en los motivos cuadragésimo sexto y cuadragésimo séptimo, y en consecuencia, se declara:

1.- Que se acoge la demanda de indemnización de perjuicios en contra de Constructora Independencia SA, ya individualizada, en favor de los siguientes demandantes ELIANA SALDIAS VALENZUELA, ADRIANA DEL CARMEN CERPA ROJAS, TRINIDAD DEL CARMEN HORMAZABAL GUTIERREZ, CECILIA ISABEL VALDES



MANRIQUEZ, BERNARDINA DEL CARMEN DUMAS MIRANDA, JOSEFINA DEL CARMEN IBARRA ARAVENA, EDITA FLORES ROJAS, EUGENIA DEL CARMEN DIAZ JARA, NILSA SILVIA PACHECO GONZALEZ, MARGARITA DEL CARMEN ALBORNOZ ROJAS, GLADYS DEL CARMEN MIÑO RIOS, MARCELA DEL CARMEN ANDRADE ROJAS, MARIA LUZMILA DEL CARMEN MUÑOZ FUENTES, LUCILA DE LAS MERCEDES CID MUÑOZ, REINALDO ANTONIO CORIA ROJAS, ELIZABETH VERONICA CORIA TAPIA, MARIA ORIANA PEREZ ZAPATA, BALDRAMIRA DEL CARMEN JARA ANDRADES, MARÍA INES ALVARADO VERGARA, INGRID EUGENIA DRECKMAN BONILLA, ELIANA DEL CARMEN DIAZ ZUÑIGA, MARCIA ELIZABETH CARRASCO VILLAGRA, JOSE ROBERTO AZOCAR ARENAS, IRMA MACHUCA CASTILLO y EUDOCIA VALDÉS VALDÉS;

2.- Que se condena la demandada, ya individualizada al pago de la suma de \$8.000.000.- (ocho millones de pesos) para cada uno de los demandantes ya individualizados precedentemente;

3.- Que se Rechaza la demanda respecto de los demandantes individualizados en la decisión V.- por no acreditar legitimación activa;

4.- que se Rechaza la demanda respecto el daño material solicitado y la mayor suma pedida por el daño moral;

5.- Que no se condena en costas a la demandada por no haber sido totalmente vencida.

En contra de aquella sentencia, la demandada dedujo recurso de casación en la forma y de apelación, el primero por la causal del N° 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil.

Conjuntamente con aquel, la demandada dedujo recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva.



Considerando:

A) Recurso de casación de la demandada “Constructora Independencia S.A.”

Primero: La demandada sostiene que la sentencia incurrió en el vicio de casación en la forma establecido en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es, el vicio de extra petita, por haberse concedido en la sentencia definitiva a los actores, una prestación distinta de la que ellos solicitaron en la parte petitoria de la demanda.

Cita el texto del artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, y jurisprudencia al efecto, que reproduce en extenso.

En este caso, las actoras, en la parte petitoria de la demanda, solicitaron que se tuviera por deducida una “demanda por incumplimiento contractual e indemnización de perjuicios”. En el acápite “A.-)” de la parte petitoria de la demanda, rectificada mediante la presentación de 15 de junio de 2018, los actores solicitaron al Tribunal, declarar que: *“A.-) Que, la demandada no dio cumplimiento a las obligaciones legales, reglamentarias y contractuales en la ejecución de las obras del Programa “Construcción de Fachada Continua en Sitio Propio” referido en esta presentación que derivaron en fallas o defectos que afectaron la estructura soportante de las obras construidas en los inmuebles de propiedad de cada uno de los demandantes de autos, o bien, que incurrió en fallas o defectos de construcción que afectan la seguridad de las mismas obras”*. Es decir, la petición concreta de los actores está referida a un supuesto incumplimiento contractual.- En el acápite “B.-)” de la parte petitoria, los actores solicitaron al Tribunal, declarar que: *“B.-) Que, de dicho incumplimiento derivaron perjuicios a mis representados”*.- Es decir, la petición concreta de los actores, que se inscribe en el ámbito de la responsabilidad contractual, es una de naturaleza dual, por una parte ejercitaron una acción que ellos



denominan como incumplimiento contractual, y por otra, pero conjuntamente con la primera, una acción resarcitoria, que en la sede de la responsabilidad contractual no puede ser autónoma, de los supuestos perjuicios.

Esa última petición, es decir, la acción que los actores denominan como demanda de incumplimiento de contrato más la indemnización de perjuicios, fijó la competencia del juez del fondo y, por consiguiente, la decisión del mismo, debe inscribirse dentro de la órbita de esa competencia, que ha quedado dada por las peticiones concretas y específicas de las partes. La sentencia definitiva de primer grado traspasó el límite dado por la solicitud de las demandantes, al resolver en el acápite IX de la parte dispositiva de la misma que: *“IX.- QUE SE ACOGE LA DEMANDA DE LO PRINCIPAL DE FOLIO 1, sólo respecto de los demandantes individualizados en el considerando cuadragésimo séptimo, de conformidad con lo expresado en los motivos cuadragésimo sexto y cuadragésimo séptimo, y en consecuencia, se declara: 20 1.- Que se acoge la demanda de indemnización de perjuicios en contra de Constructora Independencia SA, ya individualizada, en favor de los siguientes demandantes ELIANA SALDIAS VALENZUELA, ADRIANA DEL CARMEN CERPA ROJAS, TRINIDAD DEL CARMEN HORMAZABAL GUTIERREZ, CECILIA ISABEL VALDES MANRIQUEZ, BERNARDINA DEL CARMEN DUMAS MIRANDA, JOSEFINA DEL CARMEN IBARRA ARAVENA, EDITA FLORES ROJAS, EUGENIA DEL CARMEN DIAZ JARA, NILSA SILVIA PACHECO GONZALEZ, MARGARITA DEL CARMEN ALBORNOZ ROJAS, GLADYS DEL CARMEN MIÑO RIOS, MARCELA DEL CARMEN ANDRADE ROJAS, MARIA LUZMILA DEL CARMEN MUÑOZ FUENTES, LUCILA DE LAS MERCEDES CID MUÑOZ, REINALDO ANTONIO CORIA ROJAS,*



ELIZABETH VERONICA CORIA TAPIA, MARIA ORIANA PEREZ ZAPATA, BALDRAMIRA DEL CARMEN JARA ANDRADES, MARÍA INES ALVARADO VERGARA, INGRID EUGENIA DRECKMAN BONILLA, ELIANA DEL CARMEN DIAZ ZUÑIGA, MARCIA ELIZABETH CARRASCO VILLAGRA, JOSE ROBERTO AZOCAR ARENAS, IRMA MACHUCA CASTILLO y EUDOCIA VALDÉS VALDÉS; 2.- Que se condena la demandada, ya individualizada al pago de la suma de \$8.000.000.- (ocho millones de pesos) para cada uno de los demandantes ya individualizados precedentemente;”.

De la parte dispositiva de la sentencia, salta la incongruencia entre lo demandado, esto es, una acción conjunta de incumplimiento de contrato más indemnización de perjuicios, y lo otorgado en la sentencia, esto es, que se acoge la demanda de indemnización de perjuicios, lo que importa la materialización de un vicio de casación formal de extra petita, máxime si en el ámbito de la responsabilidad contractual la acción resarcitoria no puede ser autónoma, como la concedió el sentenciador. La acción resarcitoria, en sede de responsabilidad civil contractual, debe emanar del incumplimiento contractual.

Agrega que la sentencia no estableció como un hecho de la causa, ni declaró la efectividad de haberse incumplido el contrato de construcción por parte de la sociedad “Constructora Independencia S.A.”, sino que se limitó a constatar un supuesto daño, lo que hace aún más patente la incongruencia entre lo pedido y lo otorgado y, por consiguiente, la causal de casación formal invocada. La sentencia concedió una prestación absolutamente distinta y ajena a aquella que se sometió a la decisión del Tribunal, transgrediendo el principio de la congruencia

No debe confundirse la acción de responsabilidad contractual intentada por los actores, con la acción indemnizatoria a que se refiere el



artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, que si bien los demandantes citan en el cuerpo de su demanda, no es la acción que en definitiva dedujeron en la parte petitoria de la demanda. Ella se refiere a la responsabilidad del propietario primer vendedor, así como de los proyectistas, constructores, etc. Por ello, la acción del artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, no resulta aplicable respecto de las viviendas de los actores, que fueron reconstruidas con posterioridad al terremoto del 27 de febrero de 2010, en sitio propio de los beneficiarios del subsidio fiscal del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, sobre la base de un diseño con proyecto tipo aprobado por el SERVIU.

La ley que concede el recurso de casación en la forma es el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, es decir, ha incurrido en el vicio de casación formal de haber sido dada en extra petita.

Dado que el vicio de casación denunciado se materializó en el pronunciamiento de la sentencia definitiva de primer grado, no es necesaria la reclamación de la falta.

Afirma que el vicio influyó substancialmente en lo dispositivo de la sentencia al conceder una acción indemnizatoria autónoma, que no fue demandada en tales términos por los actores, otorgando una prestación distinta a la pedida, se apartó de la competencia que las partes le fijaron, sin entrar a discurrir, acerca del incumplimiento contractual que los actores le reprochan a mi representada y que de no haberse apartado de la competencia que le entregaron las partes, tendría que haberse pronunciado respecto del incumplimiento contractual y, de haberlo hecho, habría tenido que establecer que la sociedad “Constructora Independencia S.A.”, cumplió el contrato de construcción.

El perjuicio que sufrió es reparable solo con la invalidación del fallo. Las defensas, excepciones y la prueba rendida por esa parte, se inscribieron



y se encaminaron a desvirtuar los presupuestos de la acción de responsabilidad contractual demandada.- Por ello, al otorgarse una acción autónoma de perjuicios que los actores no demandaron en tal carácter, se causó un perjuicio a mi parte, reparable únicamente con la invalidación de la sentencia, desde que mi representado no ejerció su derecho de defensa.

Si la sentencia, acorde el principio de la congruencia, se hubiera limitado a pronunciarse sobre la petición concreta y específica de las demandantes, con arreglo a la que su parte ejerció su derecho a defensa, habría tenido que rechazar la demanda, pues no habría podido tener por configurado un incumplimiento contractual.

La recurrente pidió se acoja en todas sus partes el Recurso y, se invalide el fallo de primera instancia declarando que la sentencia incurrió en el vicio de casación en la forma establecido en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, es decir, en haber sido dada extra petita y acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, dictar la sentencia de reemplazo que corresponda con arreglo a la ley, subsanando los vicios reclamados, acorde lo establecido en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, todo ello con costas de la causa y del recurso.

Segundo: Que el fundamento de la casación del número 4 del artículo 768 del Código de Enjuiciamiento Civil, se debe sostener que la pretendida infracción de la sentencia planteada en el recurso del demandado, es subsanable por otras vías, como el recurso de apelación interpuesto en forma conjunta con este recurso de nulidad, y en que, precisamente, se hace el mismo tipo de cuestionamiento sobre las decisiones y omisiones por el órgano jurisdiccional. El análisis jurídico es revisable por la vía de los recursos ordinarios, como lo es el de apelación que aparece deducido en forma conjunta con el recurso en estudio, que tiene el carácter de excepcional, por tratarse de recurso de ultima ratio.



Tercero: Que sin perjuicio de lo anterior, la alegación sobre la existencia del vicio de ultra petita, no se logra configurar, ya que en la parte resolutive de la sentencia que se analiza, aparece debida y suficientemente resuelto el juzgamiento de la acción planeada por la demandante, en cuanto accede en lo resolutive al pago de una indemnización por daño moral, pero en que la parte resolutive se inició con acogimiento de la demanda de autos, esto es, con el incumplimiento contractual y la fijación de una suma de dinero para los actores que ese estimaron legitimados activamente para accionar en la forma en que lo hicieron en su líbello. Si bien en el N° 1 de la parte resolutive del fallo, no se hace mención al incumplimiento contractual, la decisión aparece contenida en los considerandos 42° y siguientes, en especial, en el motivo 47°, que discurre y deja establecido la existencia de un vínculo contractual entre las partes, -con control de terceros, en especial del Serviu, por tratarse de fondos fiscales-, así como los argumentos de la demandada que discurren sobre el cumplimiento de sus obligaciones pactadas con los actores, -vane intento probatorio en los términos analizados por el señor Juez de primera instancia-, por lo que no se configura el vicio alegado.

Que en opinión de esta Corte, el fallo habría incurrido en la causal de nulidad, si la sentencia se hubiese apartado de las acciones y excepciones que los litigantes fijaron como el objeto litigioso, sea otorgando más de lo pedido por una de ellas, sea cuando cambia su objeto o la causa de pedir, afectando de esa manera el mérito del proceso a que alude el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil.

“...En consecuencia, el vicio formal en comento se verifica cuando la sentencia otorga más de lo que los contendientes han solicitado en sus escritos de fondo a través de los cuales se fija la competencia del tribunal o cuando se emite pronunciamiento en torno a materias que no fueron



sometidas a la decisión del mismo, por conculcar, en estos casos, el principio de la congruencia, rector de la actividad procesal y que apunta a la conformidad que ha de mediar entre la sentencia expedida por el órgano jurisdiccional y las pretensiones que las partes han expuesto oportuna y formalmente en sus escritos fundamentales y que guarda además estrecha vinculación con otro principio formativo del proceso: el dispositivo, por medio del cual los contradictores fijan el alcance y contenido de la tutela que impetran al órgano jurisdiccional a favor de los intereses jurídicamente relevantes que creen afectados, como lo enfatiza el artículo 160 de la precitada codificación al señalar que las resoluciones deben dictarse ajustándose estrictamente al mérito del proceso y en el marco de la controversia específica sometida al conocimiento del tribunal, salvo en cuanto las leyes manden o permitan proceder de oficio, todo ello para mitigar una eventual discrecionalidad del juzgador y otorgarle a las partes garantía de seguridad y certeza en el destino de sus acciones...” según lo resuelto en la causa Rol N° 4170-2013 por la Excm. Corte Suprema, de 27 de noviembre de 2013.

Frente a las pretensiones de las partes y las decisiones que sobre ellas adoptó el tribunal de primera instancia, no puede sostenerse la existencia de la causal en que se funda el Recurso, ya que no se otorgó más allá que la acciones y excepciones que se conocieron en el proceso y aplicó el derecho que creía que lo resolvía, al tenor del contenido de ellas, la causa de pedir y el objeto litigioso, fundando suficientemente sus conclusiones para concluir en la forma que lo hizo, más allá de la discrepancia del demandado sobre el mérito de las razones jurídicas.

Por otra parte, la existencia del defecto de ultra petita en la resolución del fallo, no guarda relación alguna con el juzgamiento que se hizo por el



órgano jurisdiccional, que se refirió a la demanda de autos, sin extenderse a otros puntos.

Que en estas circunstancias, el recurso de casación en la forma interpuesto por la demandada debe ser desestimado.

B) Recurso de apelación de la demandada contra la sentencia.

Se reproduce la sentencia en alzada y, además, se tiene presente:

Cuarto: Que las tachas deducidas por la demandada en contra de los testigos doña Carol Loyola Barros, don Pablo Yávar Ramos y don Moisés Núñez Norambuena, que fueron presentados por los demandantes, es improcedente levantar cuestionamiento sobre el valor de su testimonio basado en las causales de los números 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, fundado en que se trata de dependientes de Serviu, persona jurídica que no tiene la calidad de parte en estos autos, sino de tercero coadyuvante, y por ende, pueden válidamente ser presentados a juicio por los actores, respecto de los que no pueden imputarse la calidad de dependientes de quien exigió su testimonio. Asimismo, no aparecen antecedentes que permitan estimar que carecen de la imparcialidad necesaria para deponer sobre los hechos.

Quinto: Que en cuanto a las objeciones documentales presentadas por la demandada, concurre a su desestimación, además, la falta de recursos en contra de las resoluciones que tuvieron por acompañados los instrumentos bajo citación, sin reparos por parte de la demandada.

Sexto: Que en lo relativo a la ineptitud del libelo que la demandada presentó como alegación de fondo, debe tenerse en consideración que esa institución dice con la corrección del procedimiento –Nº 6 del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil-, y que los fundamentos levantados por



la demandada para constituir esa excepción, no guardan relación con la ineptitud del libelo, ya que los hechos y el derecho alegados de contrario, permitieron fijar el objeto y la causa de pedir de la pretensión de esta, así como las defensas y alegaciones que profusamente planteó la demandada. El libelo, en su aspecto fáctico y jurídico, permitió a la demandada discutir el primero y discutir el ordenamiento normativo que regula la materia, así como rendir prueba y cuestionar la presentada por la actora, por lo que el libelo no goza de la ineptitud que reclamó la demandada.

Séptimo: Que el hecho que sostuvo la demandada para eximirse de responsabilidad, consistente en la existencia de un diseño inadecuado del proyecto ejecutado por ella, no fue debida ni suficientemente probado, sino que además, en los dichos de su testigo Juan Ruiz-Tagle, que junto con cuestionar el diseño que provenía del SERVIU, reconoció expresamente que había un riesgo e igualmente aceptaron ejecutar el Proyecto, por lo que desde el momento en que, a sabiendas del riesgo, deciden ejecutarlo, es la propia demandada la que se expuso y asumió dicho riesgo, según lo expone el señor Juez de primera instancia.

Por otra parte, el pretendido uso inadecuado de las viviendas reconstruidas por la demandada no fue objeto de prueba, por lo que procede desestimar sin más esa excepción, con la que pretendió romper el vínculo causal entre su actuar y los daños, y con ello, eximirse de responsabilidad.

Octavo: Que respecto de la prescripción, además de los fundamentos de la sentencia en análisis, debe tenerse por establecido con el reconocimiento que hace la demandada, que operó la interrupción natural de la prescripción que señala el artículo 2.518 del Código Civil, en tanto aceptó diversos daños en los inmuebles producto de sus labores y el intento de repararlos, las que fracasaron producto de la naturaleza de aquellos.



Noveno: Que sin perjuicio de que no existen elementos para fijar el daño emergente o el lucro cesante provocado por el actuar de la demandada, la fijación de una indemnización por daño moral no queda excluida, tanto por haberse acreditado el daño y sus especiales consecuencias de vida y psicológicas provocadas a los actores, como porque el resarcimiento debe ser completo e íntegro, al menos en el rubro por el que se condenó a la demandada.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1.437, 1.438, 1.545, 1.547, 1.556, 1.698, 1.700 y 2.518 del Código Civil; y, 138, 144, 160, 358 y 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

- I) Que se **RECHAZA EL RECURSO EN LA FORMA** deducido por “Constructora Independencia S. A.” en contra de la sentencia definitiva de quince de abril de dos mil veintiuno, (Folio 350), complementada y aclarada por sentencia de veintidós de abril de aquel mismo año (Folio 357) en causa R.I.T. C-2908-2026 del Primer Juzgado de Letras de Talca, con costas de este Recurso.

- II) Que **SE CONFIRMA LA SENTENCIA DEFINITIVA** antes aludida, con costas de este Recurso.

Redacción del ministro Carrillo González.

Regístrese y devuélvase.

Rol I.C. 459-2021/Civil.

Se deja constancia que no firman la Ministra doña Jeannette Valdés Suazo y el Abogado Integrante don Alexis Mondaca Miranda, no obstante haber concurrido a



la vista y acuerdo, la primera por encontrarse haciendo uso de feriado y, el segundo, ausente.



Proveído por el Señor Presidente de la Tercera Sala de la C.A. de Talca.

En Talca, a veintinueve de mayo de dos mil veintitres, 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>

Código: FKXZXFXYN