

**EN LO PRINCIPAL**, se declaren inadmisibles recursos de casación en la forma y en el fondo; **EN EL OTROSÍ**, en subsidio, se rechace de inmediato recurso de casación en el fondo por adolecer de manifiesta falta de fundamento.

### **EXCMA. CORTE SUPREMA**

**EDGARDO PALACIOS ANGELINI**, abogado, en representación de Plaza Valparaíso S.A., en autos sobre recursos de casación en la forma y en el fondo caratulados **“Mario Zumelzu Codelia, Pablo Andueza Guzmán y Edgardo Piqué González, en representación de Carlos Rómulo Alfredo Manterola Carlson y Otros con I. Municipalidad de Valparaíso”**, Ingreso Corte N°15.561-2017, a S.S. Excma., respetuosamente digo:

Solicito se declaren inadmisibles los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos en contra de la sentencia definitiva dictada por la Illma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, de fecha 16 de febrero de 2017, que rechazó íntegramente el reclamo de ilegalidad de autos (la “Sentencia Recurrida”), interpuesto por Mario Zumelzu Codelia, Pablo Andueza Guzmán y Edgardo Piqué González, en representación de Carlos Rómulo Alfredo Manterola Carlson y otros (los “Recurrentes”). Fundo la presente solicitud en los siguientes antecedentes de hecho y derecho:

#### **I. INADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA**

En su confuso libelo de casación en la forma, los Recurrentes sostienen que la Sentencia Recurrida habría incurrido en el vicio de *ultra petita* que la doctrina denomina “*extra petita*”<sup>1</sup> -contemplado en la segunda parte del artículo 768 N°4 del

---

<sup>1</sup> Según explican los procesalistas Mario Mosquera y Cristián Maturana: “La segunda parte del numeral [N°4 del artículo 768] habla de lo que en doctrina se denomina *extra petita*, esto es, extender la resolución a puntos no sometidos a la decisión del Tribunal, como si se pide la nulidad de un contrato y se declara la resolución del mismo.” “Los Recursos Procesales”, Editorial Jurídica de Chile, 2010, página 245.

Código de Procedimiento Civil (“CPC”)- toda vez que la Sentencia Recurrida se habría referido “a puntos no sometidos a la decisión del tribunal”.<sup>2</sup>

En la errada tesis de los Recurrentes, la *ultra petita* se habría configurado al rechazar la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso el reclamo de ilegalidad municipal intentado por los Recurrentes. En particular el vicio consistiría en que la Sentencia Recurrida determinó que los terrenos de propiedad de la Empresa Portuaria de Valparaíso (“EPV”) sí cumplen con el requisito de “enfrentar” una vía expresa o troncal.<sup>3</sup> Según los Recurrentes, la I. Municipalidad de Valparaíso -reclamada en autos- habría confesado que dichos terrenos no enfrentaban una vía troncal expresa, confesión que la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso no habría valorado. Por ello, la decisión se habría extendido a puntos fuera de la *litis*, más aún cuando los Recurrentes no habrían podido rendir prueba sobre este punto de hecho.<sup>4</sup>

Este razonamiento, además de poco comprensible, es simplemente falso. La *extra petita* consiste en otorgar el Tribunal algo distinto de lo pedido, fuera de lo solicitado por las partes. Uno de los ejemplos doctrinarios es conceder la resolución de un contrato cuando se ha solicitado su nulidad.<sup>5</sup>

En el presente caso se solicitó por la reclamada el rechazo íntegro del reclamo (es decir la Sentencia Recurrida otorgó exactamente lo pedido) en base a, entre otros argumentos, la circunstancia fáctica de que los terrenos sí enfrentan vías expresas o troncales. ¿Cómo podría haber entonces *ultra petita* o *extra petita* si la Sentencia Recurrida ha otorgado exactamente lo pedido?

Lejos de explicar cómo se ha producido este supuesto vicio o defecto en el que fundan su recurso, los Recurrentes sólo se dedican a hacer argumentaciones respecto del fondo del asunto y a reclamar sobre supuestas infracciones al valor probatorio de una confesión que nunca existió. Todo ello corresponde, como S.S. Excma. bien sabe, a un recurso de casación en el fondo, siendo claramente atentatorio de su carácter de derecho estricto, la utilización del recurso de

---

<sup>2</sup> Recurso de casación en la forma, página 5.

<sup>3</sup> Conforme al artículo 2.3.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, una vía “expresa” es aquella que, entre otras características, tiene un ancho de calzada de al menos 21 metros. Por su parte una vía “troncal” es aquella que, entre otras características, tiene un ancho de calzada de al menos 14 de metros.

<sup>4</sup> Recurso de casación en la forma, página 6.

<sup>5</sup> MOSQUERA, Mario y MATURANA, Cristián, “*Los Recursos Procesales*”, Editorial Jurídica de Chile, 2010, página 245.

casación en la forma para discutir eventuales vicios propios de un recurso de casación en el fondo.

Esta parte se ve en la obligación de denunciar las falsedades en que han incurrido los Recurrentes para fundar un recurso de casación en la forma a todas luces inadmisibles:

**a. El “enfrentamiento” es el principal hecho controvertido en autos**

Los Recurrentes pretenden hacer creer a S.S. Excma. que *“las partes del reclamo No [sic] discutieron acerca de si los terrenos del proyecto enfrentan una vía pública [...]”*<sup>6</sup>

Francamente llama la atención que los Recurrentes pretendan que las partes “no discutieron” respecto del enfrentamiento y que por ello la Iltrma. Corte de Apelaciones de Valparaíso extendió su decisión a puntos no sometidos a su decisión, cuando la verdad es que el “enfrentamiento” es el **tema central** de esta *litis*.

Para comprobarlo basta un mero examen formal de las piezas del proceso. La I. Municipalidad de Valparaíso señala a modo de corolario de su contestación que ésta:

*“[...] demuestra cómo el proyecto aprobado por el permiso de edificación tachado de ilegal **sí enfrenta** Avenidas Errázuriz y España, por lo que se cumple igualmente el requisito legal que el recurrente extraña.”*<sup>7</sup>

El petitorio de la I. Municipalidad de Valparaíso, concordantemente, fue el siguiente:

*“SOLICITO A US.I. se sirva tener por contestado el reclamo y, en su mérito, rechazarlo.”*<sup>8</sup>

Por su parte, EPV, tercero coadyuvante en autos y dueño de los terrenos objeto de este juicio, señaló ante la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso:

*“En definitiva, debemos concluir que se ajusta plenamente a derecho el proyecto propuesto, acogido a conjunto armónico, **el cual enfrenta en***

---

<sup>6</sup> Recurso de casación en la forma, página 6.

<sup>7</sup> Contestación al reclamo de ilegalidad de la I. Municipalidad de Valparaíso, página 28.

<sup>8</sup> Contestación al reclamo de ilegalidad de la I. Municipalidad de Valparaíso, página 29.

toda su extensión a las avenidas Errázuriz y España, cumpliendo de esta forma de manera absoluta los requisitos legales [...]<sup>9</sup>

Sin necesidad de entrar al fondo ni revisar antecedente alguno, es simplemente falso que el enfrentamiento de los terrenos nunca haya sido discutido por las partes.

**b. Posibilidad de rendir prueba respecto del enfrentamiento**

No sólo reclaman los Recurrentes que no se habría discutido sobre el hecho del enfrentamiento sino que, además, no se habría dado la oportunidad de rendir prueba respecto de éste, al no haberse incluido en la interlocutoria de prueba. Nuevamente un examen formal de la misma permite desenmascarar la falsedad de dicha afirmación. Señala la resolución que recibe la causa a prueba como segundo punto a probar:

“2) Efectividad de cumplir el permiso de edificación señalado en el reclamo con todos los requisitos legales.”<sup>10</sup>

Luego de oídas las partes -una señalando que el terreno no enfrentaba vías expresas o troncales y las otras sosteniendo que sí- la Itma. Corte de Apelaciones de Valparaíso consideró que:

“Que el reclamo en este acápite carece de sustento, puesto que el terreno, según se razonó en los considerandos precedentes, enfrenta una vía troncal, esto es, la Avenida Errázuriz-España”.<sup>11</sup>

Y es en base a dicho razonamiento que resolvió:

“Que se desestima el reclamo de ilegalidad municipal presentado por [...] en contra de la Municipalidad de Valparaíso, respecto a la resolución que otorgó el permiso de edificación N° 79, de 14 de febrero de 2013 [...]”.<sup>12</sup>

**c. Incluso de ser efectivo todo lo relatado por las Recurrentes, no se configura el vicio de *ultra petita***

Incluso de ser cierto que la Sentencia Recurrída incluyó considerandos sobre temas no discutidos ni probados por las partes -que no es el caso- tampoco podría configurarse vicio alguno de *ultra petita*.

---

<sup>9</sup> Escrito de EPV de fecha 6 de mayo de 2013, página 25.

<sup>10</sup> Interlocutoria de prueba dictada por la Itma. Corte de Apelaciones Valparaíso en reclamo rol 588-2013 a fojas 121.

<sup>11</sup> Sentencia Recurrída, considerando 38° página 26.

<sup>12</sup> Sentencia Recurrída, parte resolutive, página 35.

No es jurídicamente posible sostener que la Sentencia Recurrída ha incurrido en *extra petita* por una supuesta infracción al principio de congruencia procesal en la parte considerativa de la sentencia. Salvo que se mude la causa de pedir, no es posible configurar un vicio de *ultra* o *extra petita* por incluir razonamientos jurídicos no expresamente formulados por las partes o atinentes al caso:

“[...] para que se configure la *extra petita*, que es el vicio invocado, la sentencia debe abordar puntos no sometidos a la decisión del Tribunal, por lo que la irregularidad se debe hacer patente en su parte decisoria, independientemente de que, en la fundamentación de la misma, se puedan tocar puntos o formular argumentaciones diversas de las efectuadas por las partes del respectivo proceso, pues esto último **no configura tal error**. Por lo anterior, para definir si existe *ultra petita*, en cualquiera de sus dos formas, ha de analizarse el petitorio del escrito que contiene las pretensiones del demandante o, en el presente caso, del reclamante, y compararlo con lo decisorio del fallo impugnado.”<sup>13</sup>

S.S. Excma. es evidente que los Recurrentes han intentado “fabricar” un vicio de *ultra petita* que simplemente no existe. No es necesario -ni procedente- entrar al fondo del asunto para demostrarlo. De seguirse la tesis de los Recurrentes, todo *obiter dictum* que decidiera formular un tribunal automáticamente viciaría la sentencia por *ultra petita*, lo cual es absurdo.

Puede que la Sentencia Recurrída no sea del gusto de los Recurrentes, pero una cosa está clara, despejadas las falsedades y omisiones en que se basa el recurso, queda en evidencia su manifiesta inadmisibilidad al no haber logrado establecer un vicio o defecto en el cual fundarlo.

## II. INADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO

De igual manera, corresponde se declare inadmisble el recurso de casación en el fondo por cuanto se han denunciado como infringidas: (i) normas de nivel infra legal; (ii) normas constitucionales; y (iii) leyes *ordenatoria litis* que no alteran substancialmente lo dispositivo del fallo.

### a. Normas denunciadas como infringidas tienen carácter infra legal

Según señala el artículo 767 del CPC, el recurso de casación en el fondo procede en contra de sentencias que se “*hayan pronunciado con infracción de ley y esta infracción haya influido substancialmente en lo dispositivo del fallo*”.

---

<sup>13</sup> Excma. Corte Suprema, sentencia de 26 de abril de 2004, rol N° 3580-2002.

De esta manera, no toda infracción a cualquier tipo de norma habilita la interposición del recurso de nulidad substancial. Los procesalistas Mario Mosquera y Cristián Maturana explican detalladamente en su libro “Los Recursos Procesales” qué debe entenderse comprendido bajo la voz “ley”. De acuerdo a los profesores de derecho procesal, es indiscutible que **las normas de rango infra-legal no pueden ser esgrimidas como fundamento de un recurso de casación en el fondo:**

“Respecto de lo que no cabe duda alguna es que no resulta procedente fundar una casación en normas de inferior jerarquía que las de la ley, como serían un reglamento, decreto supremo, circular, instrucciones, auto acordado, etc.”<sup>14</sup>

Al dar ejemplos de aplicación práctica, los profesores Mosquera y Maturana explícitamente indican que no procede este recurso frente a infracciones a la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (“OGUC”):

“[...] no resulta procedente fundar una casación en normas de inferior jerarquía que las de la ley, como lo es el Reglamento General de Cementerios, **no procede contra una ordenanza, como lo es la de Urbanismo y Construcciones y que es norma dictada por el Ejecutivo con disposiciones generales para la aplicación de la respectiva ley.**”<sup>15</sup>

La OGUC no es otra cosa que un decreto supremo del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y por ende no queda comprendida en la voz “ley” utilizada por el artículo 768 del CPC.

Los Recurrentes, a sabiendas de este defecto de su libelo de casación, señalan que habría sido la Excma. Corte Suprema quien ya habría aceptado que se funden recursos de casación en el fondo por infracciones a la OGUC:

“Cabe hacer presente a SS.I. [sic], que la posibilidad de controlar, vía casación en el fondo, la errónea aplicación de normas urbanísticas de a [sic] OGUC o planes reguladores efectuada por un Tribunal ha sido admitida y validada por la Excma. Corte Suprema (Sentencia CS, Rol 1669-2015)”.<sup>16</sup>

**Nuevamente los Recurrentes falsean la realidad**, la sentencia citada simplemente no dice lo que los Recurrentes pretenden. Lo que S.S. Excma. zanjó -correctamente- en dicho fallo fue que las normas reglamentarias de la OGUC sí

---

<sup>14</sup> MOSQUERA, Mario y MATURANA, Cristián, *op. cit.* página 298.

<sup>15</sup> MOSQUERA, Mario y MATURANA, Cristián, *op. cit.* página 298, refiriéndose a Excma. Corte Suprema, sentencia de 10 de julio de 1995, RDJ, t. XCII, secc. 1ª, p. 53.

<sup>16</sup> Recurso de casación en el fondo, página 21.

podían ser revisadas por la ltma. Corte de Apelaciones respectiva conociendo de un reclamo de ilegalidad:

“Que en lo tocante al siguiente error que se atribuye a la sentencia recurrida en cuanto en ella se sostiene que **el reclamo de ilegalidad municipal únicamente procedería** contra actos que hayan infringido leyes en sentido estricto, corresponde señalar que **la expresión “ilegalidad”** debe ser entendida en su sentido más amplio, esto es, como contrario a derecho [...].”<sup>17</sup>

Como S.S. Excma. podrá advertir, una cosa es pronunciarse respecto del sentido de la voz “ilegalidad” en el contexto de un reclamo de ilegalidad municipal y otra -muy distinta- lo que debe entenderse por “infracción de ley” en el contexto de un recurso de derecho estricto como el de casación en el fondo.

Como da cuenta extensamente la Sentencia Recurrida, la ltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso analizó en profundidad la normativa urbanística, incluida aquella normativa de rango infra-legal contenida en la OGUC, y en base a los hechos probados, decidió fundadamente rechazar el reclamo de ilegalidad municipal presentado.

El mismo razonamiento debe seguirse respecto de las supuestas infracciones al Plan Intercomunal de Valparaíso, el cual indiscutidamente tiene un carácter infra legal.

#### **b. Normas denunciadas como infringidas tienen carácter constitucional**

Mucho se ha discutido respecto de la utilización del recurso de casación en el fondo para la corrección de supuestas infracciones directas al texto constitucional. Para contextualizar el tema, resulta útil atender a lo señalado por los profesores Mosquera y Maturana:

“Debemos tener presente que en la actualidad lo que se ha resuelto y se ha sostenido que **‘la Corte Suprema carece de competencia para casar una sentencia por infracción a la Constitución es, en rigor, indudable**. Los tribunales están sujetos a la Constitución en la medida que están sujetos a las leyes y demás normas dictadas conforme a ella, y por eso no puede cometer infracción de ley un juez que falla de acuerdo con la ley aunque eso pueda alegarse que es contrario a la Constitución.”<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Excma. Corte Suprema, sentencia de fecha 26 de noviembre de 2015, rol N°1669-2015.

<sup>18</sup> MOSQUERA, Mario y MATURANA, Cristián, *op. cit.* página 295.

Con el afán de ser objetivos en la exposición de este punto, cabe destacar que la única excepción -donde sí se ha permitido la interposición de recursos de casación en el fondo en contra de sentencias pronunciadas con infracción a preceptos constitucionales- está dada por materias que se encuentren reguladas únicamente en la Constitución Política de la República<sup>19</sup> como por ejemplo sería el caso del recurso de amparo. Ciertamente este no es el caso de la normativa urbanística.

c. Normas denunciadas que sí tienen carácter de ley son *ordenatoria litis* sin que su infracción pueda influir substancialmente en lo dispositivo del fallo

Una vez descartada la admisibilidad del recurso de casación en el fondo intentado en contra de normas de rango infra-legal y también directamente de preceptiva constitucional, el resto de las leyes denunciadas son de carácter *ordenatoria litis* y no podrían tener jamás influencia substancial en lo dispositivo del fallo. Para demostrar lo anterior, revisaremos una a una las infracciones a las demás leyes reclamadas por los Recurrentes:

(i) Artículos 4 y 5 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (“LGUC”).

Se trata de normas de eminente carácter *ordenatoria litis* en tanto son normas competenciales que, en palabras de los Recurrentes “*reconoce las facultades de interpretación del SEREMi [sic] de Vivienda y de la División de Desarrollo Urbano*”<sup>20</sup> y “*dispone que a las Municipalidades corresponderá aplicar esta ley, la Ordenanza General, las Normas Técnicas y demás reglamentos*”.<sup>21</sup>

Estas normas han sido plenamente aplicadas tanto por la I. Municipalidad de Valparaíso como por la SEREMI de Vivienda y Urbanismo quienes han ejercido sus respectivas competencias. Por ello no se vislumbra cómo se podrían haber infringido de forma tal de modificar substancialmente lo decidido por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, en tanto la I. Municipalidad de Valparaíso es la reclamada en autos precisamente por haber ejercido sus competencias y la SEREMI correspondiente también se ha pronunciado respecto del caso. Es decir,

---

<sup>19</sup> MOSQUERA, Mario y MATURANA, Cristián, *op. cit.* página 296.

<sup>20</sup> Recurso de casación en el fondo, página 22.

<sup>21</sup> Recurso de casación en el fondo, página 22.



nuevamente el verdadero reclamo es que las Recurrentes no comparten el criterio de dichos órganos de la administración, no que exista una infracción de ley.

(ii) Ley 10.336 sobre Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República.

En primer lugar S.S. Excma. es absolutamente inaceptable que los Recurrentes pretendan que se ha infringido la mencionada ley en su totalidad, es decir todos sus artículos como un solo bloque. Ciertamente ello dista mucho de cumplir el estándar de formalización exigido por el artículo 772 del CPC y es causal suficiente para declarar inadmisibile esta causal de casación.

Además, como el propio nombre lo indica, se trata de una ley que establece la “*organización*” y “*atribuciones*” de la Contraloría General de la República, siendo evidentemente normas que establecen competencias y de ninguna manera se han relacionado con lo discutido en autos ni menos han incidido substancialmente con lo fallado en la Sentencia Recurrida.

Finalmente, los Recurrentes reclaman que la ltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso habría supuestamente incurrido en un error de derecho al no respetar una interpretación administrativa realizada por la Contraloría General de la República. Más allá de que dicha contravención simplemente no existe, es profundamente errado señalar que los Tribunales de Justicia se encuentran obligatoriamente vinculados por las decisiones de la Contraloría General de la República, cuyos dictámenes -como es lógico- sólo resultan vinculantes para los demás órganos de la administración del Estado.

(iii) Artículo 35 y 36 de la ley 1157, ley General de Ferrocarriles

El Recurso de casación en el fondo en esta parte es francamente absurdo y contrario al más mínimo sentido común. Se denuncia que se habría infringido los artículos de la Ley General de Ferrocarriles que establecen una serie de prohibiciones de edificar, cuando justamente lo que señaló la Sentencia Recurrida es:

“A su turno, de acuerdo a los artículos 35 y 36 de la Ley General de Ferrocarriles, está prohibido edificar cerca de la línea férrea.”

De esta forma, la Ordenanza expresamente prevé que un **predio contiguo a un terreno no edificable enfrenta la vía de uso público a pesar de no limitar físicamente con ella.**<sup>22</sup>

Contra toda lógica, los Recurrentes pretenden que se habría infringido los artículos pertinentes de la Ley General de Ferrocarriles por cuanto sí se permitiría edificar en el interior de la vía férrea:

“[...] la ley de ferrocarriles dispone de una prohibición de construir al a [sic] ciertos metros de la faja de la vía férrea, **pero no en su interior.**”<sup>23</sup>

S.S. Excma., resulta sorprendente que los Recurrentes pretendan fundar un error de derecho en que la ltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso haya estimado que el interior de la línea férrea no es un terreno edificable para efectos de instalar un centro comercial. Para los Recurrentes en cambio, sería posible -y permitido por la Ley General de Ferrocarriles- considerar a la línea férrea misma como un terreno edificable. Ciertamente la fuerza de las cosas se impone. No es necesario que una ley diga expresamente que la línea férrea es un terreno no edificable para cualquier otro propósito que no sea el servicio de ferrocarriles.

Resulta útil aprovechar de exponer otra contradicción de los Recurrentes, quienes a pesar de sostener que la mala aplicación de ciertos artículos de la Ley General de Ferrocarriles influyeron substancialmente en lo dispositivo del fallo, al mismo tiempo pretenden que no habría sido un tema discutido en autos. Señalan los Recurrentes:

“[...] *los terrenos de la vía férrea, sus características, lo que se puede construir en ellos, etc, no está comprendido dentro de la interlocutoria que recibió la causa a prueba.*”<sup>24</sup>

Por el contrario, y como ya vimos, la interlocutoria de prueba incluyó claramente como punto de prueba la “*efectividad de cumplir el permiso de edificación señalado en el reclamo con todos los requisitos legales*”. Ciertamente el requisito legal de todo equipamiento mayor de enfrentar una vía expresa o troncal fue precisamente el centro del debate de este punto de prueba. Colindar con un retazo de terreno no edificable es una forma de cumplir el requisito legal de enfrentamiento y por ende se trata de una circunstancia necesariamente incluida en el punto de prueba señalado. Por lo demás, si las Recurrentes verdaderamente hubieran tenido aprehensiones respecto del auto de prueba,

---

<sup>22</sup> Sentencia Recurrida, considerando 32°, página 23.

<sup>23</sup> Recurso de casación en el fondo, página 17.

<sup>24</sup> Recurso de casación en el fondo, página 8.

ciertamente no es el recurso de casación en el fondo la manera de impugnar los puntos de prueba.

**POR TANTO,**

**A S.S. EXCMA. RESPETUOSAMENTE PIDO:** declarar inadmisibles los recursos de casación en la forma y en el fondo intentados en autos al no cumplir los requisitos mínimos para ser acogidos a trámite.

**OTROSÍ:** En el improbable caso que S.S. Excma. considerase que el recurso de casación en el fondo intentado por los Recurrentes cumple con todos los requisitos legales para ser admisible, solicito en subsidio que éste se rechace de inmediato o *in límine* por adolecer de manifiesta falta de fundamento en los términos del artículo 782 inciso segundo del CPC.

Se fundamenta la presente solicitud de rechazo *in límine* por cuanto en vez de denunciar infracciones de derecho en la dictación de la Sentencia Recurrída, el recurso de casación en el fondo, para poder ser acogido, necesariamente requiere la modificación de los hechos establecidos en el proceso, sin que se haya denunciado la infracción a ninguna norma reguladora de la prueba.

Por economía procesal no reiteraremos lo dicho respecto de las falsedades de hecho en que incurrían los Recurrentes respecto a las peticiones de las partes y a lo debatido en autos, en particular lo relativo al enfrentamiento.

Para poder fabricar su inadmisible e infundado recurso de casación los recurrentes destinan un capítulo completo a “fijar” ellos mismos los hechos de la causa. Con total descaro -y en abierta contradicción a la Sentencia Recurrída- los Recurrentes incluyen un capítulo titulado “HECHOS NO CONTROVERTIDOS EN LA CAUSA”,<sup>25</sup> señalando como número 1:

“Es un **hecho no controvertido**, y de paso, fundamental para comprender la discusión de autos, que los terrenos donde se pretende emplazar el proyecto Puerto Barón no enfrentan una vía pública [...]. Lo anterior queda grabado a fuego en autos sin posibilidad de discusión por la confesión de la reclamada, contenida en su escrito de contestación mencionada (página 16).”<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Recurso de casación en el fondo, página 8.

<sup>26</sup> Recurso de casación en el fondo, página 9.

Pero, ¿Qué señaló la I. Municipalidad de Valparaíso en la referida página 16 de su contestación respecto a este hecho “*fundamental para comprender la discusión de autos*”? ¿Cuál es esta “*confesión de la reclamada*”?:

“Cabe señalar que el proyecto enfrenta el eje de Avenida Errázuriz – Av. España, vías estructurantes principales de Valparaíso, homologables con troncales o expresas según lo dispone el artículo 2.3.1 de la OGUC [...].”<sup>27</sup> (subrayado en el original)

Este “hecho fundamental” fue claramente controvertido, oportunamente probado y definitivamente fijado por la Sentencia Recurrida.

En lo que sí podemos estar de acuerdo con los Recurrentes es que **el enfrentamiento es un hecho**, no sólo controvertido y ampliamente discutido, sino respecto del cual ya se pronunciaron los jueces del fondo, resultando entonces que el enfrentamiento es un hecho inamovible para esta corte de casación.

La única excepción a ello es la infracción a normas reguladoras de la prueba. Nuevamente de la mera constatación del libelo de casación en el fondo se puede comprobar que no se ha reclamado la infracción de ninguna norma reguladora de la prueba.<sup>28</sup>

Como S.S. Excma. bien sabe, el recurso de casación en el fondo, permite a la corte de casación corregir eventuales errores de derecho cometidos en los fallos de los tribunales inferiores, así como aclarar dudas en la aplicación de la ley y uniformar nuestra jurisprudencia.

En palabras de los procesalistas Mario Mosquera y Cristián Maturana:

*“Una de las características de mayor trascendencia del recurso de casación, en general, y del de fondo en particular, es que no constituye instancia, por eso la Corte Suprema **no puede revisar las cuestiones de hecho contenidas en el fallo del Tribunal a quo**. Esta limitación fluye claramente de lo dispuesto en los arts. 785 y 807 del CPC.”*<sup>29</sup>

La jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema es uniforme en tal sentido:

---

<sup>27</sup> Contestación de la I. Municipalidad de Valparaíso, página 16.

<sup>28</sup> Recurso de casación en el fondo, subtítulo “Leyes Infringidas”: 1) artículos 6, 7, 19 N°3 y 19 N°26 de la Constitución Política de la República; 2) artículos 24 a) y 151 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades; 3) artículos 4, 5, 37, 60, 107, 108 y 109 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones; 4) la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República en su integridad; 5) artículos 2.1.7, 2.1.17, 2.1.36, 2.3.1, 2.3.2, 2.6.3, 2.6.4 y 3.1.3 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción; 6) artículos 35 y 36 de la Ley de Ferrocarriles; y 7) artículos 51, 52 y 53 del Plan Intercomunal de Valparaíso.

<sup>29</sup> Maturana M., Cristián y Mosquera R., Mario. “Los Recursos Procesales”, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2010. p. 261.

*“Que asentado lo anterior, cabe precisar que sólo los jueces del fondo se encuentran facultados para fijar los hechos de la causa y una vez efectuada correctamente dicha labor, al determinar éstos con sujeción al mérito de los antecedentes y probanzas aportadas por las partes, ellos resultan inamovibles para este tribunal y, conforme a lo previsto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, no siendo posible su revisión por la vía de la nulidad que se analiza, al no haberse impugnado el fallo denunciando de manera eficiente contravención a las leyes reguladoras de la prueba, circunstancia que **conlleva concluir que el recurso en estudio adolece de manifiesta falta de fundamento**, por lo que no puede prosperar, dado que las infracciones que denuncia pretenden alterar los supuestos de hecho en que se hace recaer la decisión.”<sup>30</sup>*

Tal como se ha venido señalando por esta parte, los Recurrentes han instrumentalizado el recurso de casación para fines que se apartan absolutamente de los legales.

Para evitar que el recurso de casación sea utilizado para modificar los hechos asentados en la causa, el legislador exige que se exprese en qué consiste el o los errores de derecho de que adolece la sentencia y señalar de qué modo éstos influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Sin embargo, el recurso de casación intentado no cumple con los estándares mínimos de fundamentación que la Excma. Corte Suprema exige en esta sede. Los Recurrentes, más que señalar precisamente las infracciones de ley supuestamente cometidas, se dedican a cuestionar, negar e intentar modificar los hechos asentados en esta causa. El análisis particular de cada uno de los capítulos de casación confirma plenamente lo anterior.

El primer capítulo de casación se basa en sostener que los terrenos no enfrentan una vía troncal o expresa; el segundo capítulo -muy relacionado- parte de la base de que no existe el enfrentamiento decretado por la Sentencia Recurrida para estimar que se ha incumplido la normativa de conjunto armónico y la exigencia de fusión previa de lotes. Finalmente, el tercer capítulo de casación plantea que el proyecto se emplaza en un área de riesgo y que no contaría con los estudios para edificar en dicha área.

**a. Terreno sí enfrenta vías troncales o expresas: manifiesta falta de fundamento del primer y segundo capítulo de casación**

---

<sup>30</sup> Excma. Corte Suprema, sentencia de 19 de mayo de 2014, rol N° 5539-2014.

Ya hemos anunciado que es un hecho inamovible en autos que los terrenos de EPV enfrentan una vía con las capacidades necesarias exigidas por la normativa urbanística. Este sólo hecho basta para rechazar los capítulos primero y segundo de casación.

Por el contrario, el recurso de casación en el fondo pretende hacer creer a S.S. Excm., que el “enfrentamiento” sería un “*hecho no controvertido*”.<sup>31</sup> Estamos de acuerdo con los Recurrentes en su carácter de “hecho” pero, como ya se demostró en lo principal de este escrito, es evidente que fue controvertido, objeto de prueba y finalmente fallado por los sentenciadores de la instancia:

“Trigésimo octavo: Que el reclamo en este acápite carece de sustento, puesto que el terreno, según se razonó en los considerandos precedentes, **enfrenta una vía troncal, esto es, la Avenida Errázuriz-España.**

Por otro lado, conforme a los hechos que se han dado por establecidos la longitud en la que se enfrentan la Avenida con el conjunto de predios en que se emplaza el proyecto es de al menos 770 metros.

También conforme al **contenido fáctico** en la parte en que se enfrentan la Avenida Errázuriz con el predio **se supera con creces el ancho de 20 metros, con calzada de no menos de 14 metros** (hecho establecido en el Considerando 20° N° 6).”<sup>32</sup>

La última referencia al “Considerando 20° N°6” es particularmente relevante. Lo anterior porque resultaba esencial en autos determinar el ancho en metros de las calles que enfrenta el Proyecto. Más allá del nombre que se le diera al eje Av. Errázuriz – España en el instrumento de planificación en la década de los ´60 (“*vía de primer grado*”) o si se ha denominado como “*troncal*” o “*expresa*” conforme a la nomenclatura moderna, lo verdaderamente importante es si dicho eje tiene las características materiales, como el ancho de calzada mínimo, para ser una vía idónea a la que enfrente el proyecto. En este punto la Sentencia Recurrida bajo el subtítulo “IX. Establecimiento de los hechos”, no deja lugar a dobles interpretaciones:

“6.- [...] Las conexiones viales que conectan este predio con avenida Errázuriz **tienen anchos que alcanzan los 27,36 metros** [...]. En refuerzo de dicho elemento de prueba, se encuentra el Informe pericial emanado de don Claudio Hernández Muñoz, arquitecto, quien concluye que el predio en el que se emplaza el proyecto tiene 800 metros de longitud y que las **Avenidas Errázuriz y España, presentan un ancho entre líneas oficiales y de calzada variable, pero frente al proyecto alcanzan aproximadamente entre 30 y 50 metros** de ancho entre líneas oficiales y de calzadas entre 26 y 43 metros de ancho (custodia 277-2014). Ratificando este supuesto material, declara el

---

<sup>31</sup> Recurso de casación en el fondo, página 9.

<sup>32</sup> Sentencia Recurrida, considerando 38°, página 26.

testigo don Pablo Jordán Fuchs, arquitecto planificador urbano, quien indica que la Avenida Errázuriz supera en ancho los 30 metros.<sup>33</sup>

Conforme lo establece claramente el artículo 2.6.4 de la OGUC, es requisito para acogerse a la condición de conjunto armónico “que el terreno enfrente en al menos 20 metros a una vía existente o proyectada en el Plan Regulador respectivo, de un ancho mínimo de 20 metros, con calzada de no menos de 14 metros.”<sup>34</sup>

De acuerdo a la prueba allegada en autos y valorada por los sentenciadores del grado (i) los terrenos **enfrentan en 770 metros** (se requiere 20 metros) vías de un **ancho de entre 30 y 50 metros** (se requiere 20 metros) con **calzadas que varían entre los 26 y los 43 metros** (se requiere 14 metros).

S.S. Excma. la circunstancia de no poder modificar el hecho del enfrentamiento a vías que superan el ancho establecido por la normativa urbanística necesariamente llevará a desestimar el primer y segundo capítulo de casación, justificando su rechazo *in límine*.

Lo mismo ocurre con el tercer capítulo de casación, donde los Recurrentes pretenden que los terrenos se emplazarían en un “área de riesgo” y que no contarían con los estudios necesarios para edificar en un área de este tipo.

Por el contrario, la ltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso claramente decidió que el proyecto no se encuentra emplazado en un área de riesgo.<sup>35</sup>

Pero incluso más importante que el hecho de ubicarse o no en una zona de riesgo, la Sentencia Recurrída consigna que de igual manera **se han realizado todos los estudios necesarios aun cuando no existiera una obligación legal de presentar dichos estudios.** Así, la Sentencia Recurrída, en el considerando dedicado al establecimiento de los hechos señala:

“J) Cuenta con **informe de las vías de evacuación**, de enero de 2012, patrocinado por el profesional Julio Vera Rubio;  
K) Cuenta con **estudio de evaluación de peligro de tsunami** elaborado por el especialista Marcelo Lagos; y  
L) Cuenta con **estudio de mecánica de suelo** elaborado por R&B Ingenieros soc. Ltda.”<sup>36</sup>

<sup>33</sup> Sentencia Recurrída, considerando 20°, página 17.

<sup>34</sup> La cita al requisito establecido por el artículo 2.6.4. de la OGUC también fue reproducida en la Sentencia Recurrída, considerando 37°, página 26.

<sup>35</sup> Sentencia Recurrída, considerando 42°, página 28.

Coincidentemente, en la sección de la Sentencia Recurrida donde se recogen las consideraciones del informe evacuado por la Sra. Fiscal Judicial de la ltima. Corte de Apelaciones de Valparaíso para recomendar el rechazo del reclamo de ilegalidad, se señala:

“6.- Se han efectuado estudios relativos a las vías de evacuación, evaluación de peligros de tsunami, y mecánicas de suelo, entre otros.”<sup>37</sup>

Conforme a los hechos establecidos y probados, los terrenos no se emplazan en lo que la normativa urbanística define como “área de riesgo” y, en cualquier caso, se han presentado todos los estudios necesarios incluso sin mediar obligación legal.

\* \* \* \* \*

S.S. Excma., no existe forma alguna en que el recurso de casación en el fondo pueda prosperar sin modificar los hechos asentados, pues forzosamente para ello tendría que declararse por S.S. Excma. que: (i) los terrenos no enfrentan una vía troncal; (ii) las vías tienen un ancho en metros menor al acreditado en autos; (iii) los terrenos están ubicados en “áreas de riesgo” conforme al instrumento de planificación y (iv) no cuentan con los estudios necesarios. La Sentencia Recurrida claramente estableció y fijó esos hechos en sentido contrario, y sin al menos reclamar la infracción de normas reguladoras de la prueba, el presente recurso de casación en el fondo adolece de manifiesta falta de fundamento.

**A S.S. EXCMA. RESPETUOSAMENTE PIDO:** declarar que se rechaza *in límine* el recurso de casación en el fondo intentado en autos por adolecer de manifiesta falta de fundamento.

---

<sup>36</sup> Sentencia Recurrida, considerando 20°, página 15.

<sup>37</sup> Sentencia Recurrida, considerando 17°, página 13.