

Santiago, veintitrés de octubre de dos mil veinticinco.

**Vistos:**

En estos autos Rol CS N° 241.765-2023, sobre reclamo de ilegalidad municipal caratulados "Inmobiliaria Mirador Oriente con Ilustre Municipalidad de Las Condes", la reclamante dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago que rechazó la acción que interpuso respecto de la Resolución Sección 20a N°1 de 24 de noviembre de 2022, emitida por el Director de Obras del referido ente edilicio, que constató la caducidad del Permiso de Edificación N°37 que le fue concedido el 29 de marzo de 2018 (PE N°37/2018), fundado en que no habría iniciado, dentro del plazo de tres años de su emisión, los trazados y las excavaciones del proyecto que exige la normativa que reglamenta la materia.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**I.- En cuanto al recurso de casación en la forma:**

**Primero:** Que el recurso de nulidad formal denuncia que el fallo incurrió en el vicio contemplado en el artículo 768 N° 9 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 795 N° 3 del mismo cuerpo legal, toda vez que la Corte de Apelaciones decidió no abrir un término probatorio, a pesar que, a su juicio, existían hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que lo justificaban, puesto que lo discutido decía relación con el inicio de las obras del proyecto unido a lo dispuesto



en los artículos 151 letra f) de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades (Ley N° 18.695 y/o LOCM) y 800 del Código de Procedimiento Civil.

**Segundo:** Que el artículo 766 inciso 2° del Código de Procedimiento Civil, prescribe que el recurso de casación en la forma procederá respecto de las sentencias que se dicten en los juicios o reclamaciones regidos por leyes especiales, - salvo respecto de aquellos que expresamente indica -. Sin embargo, la citada norma debe completarse con el inciso segundo del artículo 768 del referido cuerpo de legal, el cual limita las causales de nulidad formal aplicables a esta clase de procedimientos, a las contempladas en los números 1°, 2°, 3°, 4°, 6°, 7° y 8° de este artículo y también en la del número 5°, cuando se haya omitido en la sentencia la decisión del asunto controvertido.

**Tercero:** Que de lo expuesto fluye que el vicio alegado, esto es, el del artículo 768 N°9 del Código de Procedimiento Civil en relación con el artículo 795 N°3 del mismo cuerpo legal, no se encuentra dentro de las causales legales que hacen procedente la nulidad formal en estudio, razón por la cual no podrá prosperar.

## **II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo:**

**Cuarto:** Que el arbitrio de nulidad sustancial, en primer lugar, denuncia la infracción a los artículos 120 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones (LGUC) y 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC), al estimarse por los jueces de



fondo, que no inició las obras del proyecto Vital Apoquindo dentro del plazo legal.

Sostiene que su parte probó, que se hicieron los trazados e iniciado las excavaciones del proyecto antes de que transcurrieran los tres años de concedido el PE y que, por el contrario, los certificados emitidos por los inspectores municipales, en que se funda el fallo impugnado, no tuvieron por objeto verificar la caducidad de éste, sino el que no se realizaran trabajos mientras no obtuviera, previamente, un permiso de obra preliminar, lo cual, a su entender se ratifica en el certificado de 25 de marzo de 2021, en el cual se ordenó paralizar los trabajos y en cuyas anotaciones se indica -expresamente- que no se constataron trabajos asociados a las paralizaciones dictadas, salvo en aquella parte que se añade que "No existen trabajos asociados a escarpe, movimiento de tierra y/o excavaciones que indiquen el inicio de la etapa de nivelación y trazado de la obra".

El recurrente hace presente, también, que era improcedente que se le exigiera un permiso de obra preliminar, desde que contaba con un permiso de edificación.

Respecto de la forma de probar el inicio de las obras, sostiene que la ley no exige un dictamen o informe técnico para acreditar ese supuesto fáctico y que, sin embargo, los jueces de base desestimaron la prueba que rindió para dichos fines, consistente en: **a)** imágenes que muestran las excavaciones de entre 2 y 3 metros de profundidad en el lugar; **b)** las fotografías de las hojas



del Libro de Obras de 23 y 31 de marzo de 2021, debidamente certificadas por Notario, que dan cuenta de las declaraciones del arquitecto a cargo del proyecto, quien recibió el trazado de la totalidad de los edificios, el 23 de marzo de 2021, desconociendo con ello, además, el artículo 1.1.2 de OGUC que considera a dicho profesional, como el competente para certificar esos hitos y **c)** las facturas que refieren a la contratación de las labores de ejecución de trazados unido a que la propia demandada reconoce que los trazados pudieron eventualmente borrarse.

Asimismo, indica que la sentencia interpretó equivocadamente la ley, al desconocer que los movimientos de tierra para excavaciones -efectuadas por su parte en el 2021- y por los que -incluso- fue sancionado por el Juzgado de Policía Local, debido a que no contaría con un permiso de obra preliminar, refieren a la misma actividad y que, por tanto, importa y prueba el inicio de proyecto.

Por último, señala que no existe contradicción en sus alegaciones, porque nunca aseveró que producto de la paralización no pudo realizar trazados e iniciar excavaciones, sino que, por el contrario, insiste en que ejecutó ambas actividades en marzo de 2021 y que fue la paralización decretada por la Municipalidad, la que le impidió continuar o reiniciar las obras tal como se constató en las fiscalizaciones realizadas por la DOM.

Expone que, a consecuencia de lo anterior, decidió tramitar la autorización de obra preliminar para continuar con las excavaciones y demás etapas de la obra,



la que le fue denegada, debido a que la DOM condicionaba dicho permiso a la modificación del emplazamiento del proyecto, porque según su interpretación, aquel afectaba un área verde denominada Canal El Bollo.

Así entonces, concluye que la DOM no se encontraba facultada para decretar la caducidad si no había transcurrido el plazo de tres años para iniciar las obras ya que este plazo se suspendió una vez decretada la paralización de las obras por orden de la autoridad municipal.

**Quinto:** Que, a continuación, se denunció la infracción de los artículos 10, 11 y 41 de la Ley N° 19.880. Expuso que el acto administrativo impugnado carece de fundamento al no concurrir los presupuestos que exigen los artículos 120 LGUC y 1.4.17 de la OGUC, esto es, constatar el hecho material de la falta de ejecución de trazados e inicio de excavaciones, cuestión que -insiste- demostró incluso un año antes que se cumpliera el plazo de caducidad, el cual se encontraba suspendido por la Circular de la DDU por Covid, pero que aquella faltando a su objetividad y probidad no consideró.

**Sexto:** Que, por último, se alegó la infracción a las normas reguladoras de la prueba, que identifica con los artículos 1698, 1699, 1700, 1702, 1.706 y 1712 todos del Código Civil.

Señala que, por una parte, el tribunal de alzada no recibió la causa a prueba, a pesar de que existían hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, reiterando lo dicho en la nulidad formal.



Por otra, expresa que el fallo no ponderó la prueba instrumental que acompañó, desconociendo así, las páginas del Libro de Obras que fueron suscritas por el arquitecto a cargo, profesional competente para dichos efectos y que dan cuenta del inicio de las excavaciones de los edificios; agrega que tampoco se refiere a las fotografías que constan en el Acta Notarial, de fecha 24 de marzo de 2021 las que demuestran el estado de las obras y las facturas emitidas por Constructora Río Clarillo SpA, por concepto de instalación de faenas, ejecución de trazados y excavaciones.

**Séptimo:** Que, para una mejor inteligencia del recurso interpuesto, es fundamental reseñar los hechos que quedaron establecidos por los jueces de base:

a.- El 29 de marzo de 2018, la DOM de Las Condes otorgó a la Inmobiliaria Mirador Oriente el PE de Obra Nueva N°37, para la construcción de un Conjunto Armónico de tres Lotes, compuesto por un total de 25 edificios cuya superficie edificada contemplaba un total de 76.301,79 m<sup>2</sup>, de los cuales 24 edificios, eran de 5 pisos y 2 subterráneos cada uno, cuyo uso era residencial (vivienda) y uno, de dos pisos de altura, destinado a equipamiento (comercio).

En dicha solicitud, consta que no se incluyó los permisos de instalación de faenas, grúas y similares y de ejecución de excavaciones, entibaciones y socialzados, asociados a los planos del proyecto inmobiliario, porque no fueron solicitados por la reclamante al presentar su solicitud.



**b.-** El 18 de enero de 2021, la Inmobiliaria presentó Solicitud de Autorización de Obras Preliminares N° 7, de instalación de faenas, la que fue rechazada mediante Resolución Sección 13ª N° 316 de 12 de abril de 2021, por no cumplir con el Acta de Observaciones de 4 de febrero de 2021, que le exigía emplazar correctamente la instalación de faenas, desmontes de terreno y estabilidad en el suelo de la forma que allí se indica.

**c.-** El 4 de febrero de 2021, la Inmobiliaria presentó la Solicitud de Autorización de Obras Preliminares N° 11, para excavaciones, la que fue rechazada mediante Resolución Sección 13ª N° 1089 de 16 de diciembre de 2021.

**d.-** El 16 de marzo de 2021, la DOM de Las Condes dictó la Resolución Sección 8ª N°139, mediante la cual ordenó la paralización de los trabajos que se ejecutaban por la reclamante por no contar con permiso municipal de obras preliminares correspondiente a la instalación de faenas.

El 25 de marzo de 2021, a raíz de una nueva visita a la obra por parte de inspectores municipales para verificar el cumplimiento de la paralización de faenas, la DOM dictó la Resolución Sección 8ª N°159, ordenando paralizar en forma inmediata los trabajos que se ejecutaban sin contar con permiso municipal de obras preliminares, en este caso para "movimiento de tierra para excavaciones".

**e.-** El 22 de abril de 2021 el 2° Juzgado de Policía Local de Las Condes condenó a la reclamante al pago de



una multa de 50 UTM por no acatar la paralización de obras mencionada antes, multa que fue pagada el 27 del mismo mes.

**f.-** El 30 de junio de 2021, la inmobiliaria presentó Solicitud de Autorización de Obras Preliminares N° 84 de instalación de faenas, la cual fue rechazada mediante Resolución Sección 13ª N° 879 de 5 de octubre de 2021.

**g.-** El 7 de diciembre de 2021 la inmobiliaria efectuó el Ingreso OP 168 ante la DOM de Las Condes de solicitud de Permiso de Obra Preliminar para la instalación de faenas, rechazada el 26 de abril de 2022, mediante la Resolución sección 13° N°425.

En ella se indica que el reclamante no dio cumplimiento al acta de observaciones de 29 de diciembre de 2021, desde que no graficó área afecta a utilidad pública por Vital Apoquindo ni la afectación del Canal El Bollo y su parque adyacente, así como tampoco se indicó en el plazo la faja de protección de ambos costados del borde del cauce, tal como fue requerido en el Dictamen de la Contraloría General de la República.

Cabe relevar que en el Dictamen N° E58945 de 11 de diciembre de 2020, se declaró por el órgano Contralor que el PE N° 37 emitido por la DOM de Las Condes no se ajustaba a Derecho desde que permitía la construcción en áreas de riesgo del Plan Regulador Metropolitano de Santiago, denominadas "Quebrada S/nombre" para usos no admitidos en ese instrumento de planificación territorial



en esa zona, quebrantando su artículo 8.2.1.1. de Inundación.

**h.-** El 27 de mayo de 2022, Inmobiliaria Mirador Oriente S.A. ingresó ante la DOM de Las Condes, la solicitud de autorización de obras preliminares OP-603 para la instalación de faenas, autorizada el 12 de julio de 2022, mediante el Permiso de Obras Preliminares N°57.

**i.-** El 7 de septiembre de 2022, la inmobiliaria presentó una solicitud de Permiso de Obras Preliminares de excavaciones N°97, rechazada mediante Resolución Sección 13ª N° 1272 de 28 de noviembre de 2022, fundado en que no acreditó haber ajustado el proyecto correspondiente al PE N° 37/18, a lo observado por la Contraloría General de la República en el Dictamen E58945/2020, letras d), f), k) y l), y Dictamen E188149/22, antes referido.

**j.-** La reclamante no impugnó las Resoluciones dictadas por la DOM que ordenaron la paralización de obras preliminares de instalación de faenas y de movimiento de tierra para excavaciones, o las que rechazaron las solicitudes de Permiso de Obra Preliminar para la instalación de faenas y para excavaciones.

**k.-** Para determinar el plazo de caducidad del permiso de edificación del artículo 1.4.17. de la OGUC de tres años, no se consideró el lapso en que el cómputo del plazo estuvo suspendido como consecuencia de las resoluciones adoptadas por la autoridad atendida la emergencia sanitaria producida por el COVID- 19, esto es,



entre el 8 de febrero de 2020 y el 30 de septiembre de 2021.

Por ende, el período que faltaba entre el 8 de febrero de 2020 y el 29 de marzo de 2021 para completar los tres años de caducidad, se contabilizó desde el 1 de octubre de 2021.

**1.-** El 24 de noviembre de 2022 la DOM de la Municipalidad de Las Condes dicta la Resolución Sección 20ª N°1, que constata la caducidad del PE N°37-2018.

**11.-** La sociedad Inmobiliaria Mirador Oriente S.A. dedujo reclamación de ilegalidad en contra la citada Resolución Sección 20ª N°1, de 24 de noviembre de 2022, primero, recurrió al Municipio, quien no contestó dentro de plazo legal y luego lo entabló ante en la Corte de Apelaciones. Sostuvo que inició la obra del proyecto antes del vencimiento del plazo de caducidad.

La Municipalidad, al evacuar su informe, solicitó el rechazo de la acción porque, a su juicio, su decisión se ajustó a la ley.

**Octavo:** Que los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de Santiago rechazaron la reclamación.

En primer lugar, declararon que se presumirán ajustadas a derecho las resoluciones que ordenaron la paralización de obras preliminares, sea que acierten o no en la aplicación de la ley y, en particular del artículo 5.1.6. de la OGUC, al entender que, en el caso de marras, para proceder a la instalación de faenas o iniciar las excavaciones era necesario contar con el permiso de obras preliminares respectivo y que lo mismo se aplicará



respecto de las resoluciones que denegaron los permisos de obras preliminares de faenas y de excavación solicitados por la reclamante debido a que no fueron impugnadas en su oportunidad por la reclamante unido al hecho que esta, igualmente, validó ese actuar, al solicitar permisos de obras preliminares de instalación de faenas y también de excavaciones en forma posterior a cada uno de sus rechazos.

Asentado lo anterior, la sentencia divide los cuestionamientos del reclamo en dos motivos, los que, además, consideró contradictorios.

Por una parte, señala que la actora sostuvo que antes del 25 de marzo de 2021, fecha en que se ordenó la paralización de obras, había ya iniciado los trazados y las excavaciones que se requiere para entender comenzadas las obras y, por otra, señala que la no realización de trazados e inicio de excavaciones con posterioridad a esa paralización es consecuencia de la ilegalidad de la resolución que la decreta, como de las posteriores que no conceden el permiso de obras preliminares y de excavación.

El fallo expone que "La discordancia y oposición de estos razonamientos, priva de fundamento y coherencia a este capítulo del reclamo, pues mediante el segundo motivo reconoce que el trazado y la excavación, que afirmó en primer término, no fueron ejecutados".

Sin perjuicio de lo anterior, agrega que "[...] la reclamante no explica cómo las obras supuestamente iniciadas el 23 de marzo de 2021 no se mantenían o no



fueron visibles para los funcionarios que llevaron a cabo la inspección realizada seis días después, esto es, el 29 de marzo de 2021, ni tampoco en ninguna de las posteriores trece fechas en la acudieron al lugar.

Se agrega que [...]“como reconoce el municipio en su traslado, respecto de las imágenes aéreas captadas por el Departamento de Inspección de la DOM de Las Condes -en las que no se aprecian los trazados ni excavaciones señalados por la reclamante-, si bien los trazados podrían haberse eventualmente borrado, ello no sería posible respecto de las excavaciones de los edificios B1, B2, B3, B4 y su estacionamiento B5, las cuales no se visualizan.

Que, por otra parte, los trazados y excavaciones correspondientes al Permiso de Edificación N°37 de 29 de marzo de 2018, no constituyen hechos naturales constatables a simple vista por un lego, sino que corresponden a actuaciones que se ejecutan conforme a normativa técnica y con sujeción al plano del proyecto aprobado con ese permiso.

Con el trazado se traspasa el proyecto realizado a las dimensiones reales de la obra de construcción en el terreno seleccionado, para lo que deben considerarse múltiples factores y utilizar equipos adecuados. Asimismo, las excavaciones deben diferenciarse de los meros movimientos de tierra o de trabajos para la preparación del terreno donde se ejecutará posteriormente la obra”. Por tanto, la constatación hecha por un lego, como lo es, un Notario y las fotografías acompañadas, no



resultan viables para verificar los referidos hitos técnicos.

Se indica que lo resuelto por el Juzgado de Policía Local de Las Condes, a diferencia de lo alegado por la reclamante, ratifica que en el sector se observa que se ejecutan obras de movimiento de tierra "para" excavaciones y máquinas retroexcavadoras trabajando en los cerros, hitos que no son equiparables técnicamente al inicio de excavaciones de un proyecto y, a lo más, sólo permite afirmar, como lo concluyó ese tribunal, que se trata de obras preliminares ejecutadas sin autorización municipal.

Por último, en relación con el tiempo posterior al 25 de marzo de 2021, época en se decretó la paralización de las obras hasta la resolución que declaró la caducidad del PE de 24 de noviembre de 2022 y/o se negaron los permisos para obras preliminares, se explica por el fallo impugnado, que no constituyen una defensa legítima para reclamante, porque esa imposibilidad de ejecutar las obras, se funda en resoluciones emitidas por el ente edilicio que, como se dijo al inicio, se presumen legales desde que no fueron impugnadas en su oportunidad y tampoco por la presente vía unido a que el reclamante las validó con su actuar posterior.

Por tanto, no puede ese impedimento en caso alguno asimilarse a fuerza mayor o caso fortuito conforme al artículo 45 del Código Civil, pues no constituyen circunstancias "imprevisibles" para la inmobiliaria o no imputables a ella, desde que, no son sino consecuencia de



no haber solicitado los permisos correspondientes oportunamente.

En cuanto a los certificados de inspección municipal, se indica que no habiéndose demostrado alguna irregularidad en su ejecución, resultan suficientes para avalar sus conclusiones, aun cuando se realizaran con posterioridad al 29 de marzo de 2021, desde que no había transcurrido ni siquiera una semana desde que se efectuaron los trazados y el inicio de las excavaciones según el reclamante, esto es, el 23 de marzo de 2021, añadiendo que los demás documentos acompañados, conforme se explicitó, no son idóneos para alterar la constatación de caducidad.

Expresa que tampoco se configura la concurrencia de una infracción al principio de contrariedad del proceso, desde que, lo único que debe constatar la DOM es el transcurso del plazo legal sin que se haya iniciado las obras, conforme lo dispone el artículo 1.4.17 de la OGUC en relación con el artículo 120 de LGUC, porque se trata de un plazo de caducidad.

**Noveno:** Que, para resolver el asunto controvertido, resulta pertinente destacar que la materia se relaciona con la aplicación de las normas que forman parte del derecho urbanístico, que es definido como el conjunto de disposiciones que busca obtener un orden racional del espacio y la ciudad. Así, esta Corte ha destacado, siguiendo a la doctrina que, la rama en estudio se *"constituye como un sistema cuyo objeto son aquellos principios y normas que regulan la actividad de la*



*autoridad pública y de los particulares en la búsqueda de un orden racional en los usos y actividades que se desarrollan en el suelo urbano y rural*" ("Naturaleza, Contenido y Principios del Derecho Urbanístico Chileno", Eduardo Cordero Quinzacara, RDUCN vol.22 no.2 Coquimbo 2015), lo cual importa respetar la naturaleza y los espacios urbanos ya existentes, para conseguir un emplazamiento tranquilo, adecuado y correcto de la población a insertar en un territorio determinado, esto es, en armonía con el entorno ambiental y social del lugar.

El artículo 116 de la LGUC en su inciso 6° dispone:

"El Director de Obras Municipales concederá el permiso o la autorización requerida previo pago de los derechos que procedan (...) y se verifica lo siguiente:

**a)** Que los proyectos cumplen con las normas urbanísticas y las condiciones necesarias para aplicarlas, vigentes a la fecha de presentación de la solicitud".

A su turno el inciso 9° señala:

"Se entenderá por normas urbanísticas aquellas contenidas en esta ley, en su Ordenanza General y en los instrumentos de planificación territorial que afecten a edificaciones, subdivisiones, fusiones, loteos o urbanizaciones, en lo relativo a los usos de suelo, cesiones, sistemas de agrupamiento, coeficientes de constructibilidad, coeficientes de ocupación de suelo o de los pisos superiores, superficie predial mínima, alturas máximas de edificación, adosamientos,



*distanciamientos, antejardines, ochavos y rasantes, densidades máximas, estacionamientos, franjas afectas a declaratoria de utilidad pública y áreas de riesgo o de protección".*

**Décimo:** Que en razón de los fines que se pretende alcanzar con la construcción de obras de urbanización, es que aquella se encuentra sometida a un procedimiento que regula todas las etapas de ejecución, que van desde la aprobación del anteproyecto hasta la recepción definitiva total de la obra, estableciéndose plazos que deben ser cumplidos por el titular del proyecto, regulándose todas las actividades anexas que son indispensables para llevar a cabo la construcción proyectada, entregándose a la Dirección de Obras Municipales amplias facultades de fiscalización. Desde esta perspectiva, tal procedimiento tiene una doble función: por una parte, responde a una garantía en favor de las personas que participan en aquél, quienes tienen certeza acerca de las etapas y requisitos que deben cumplir para concretizar el proyecto de construcción de una obra y, por otro lado, constituye un mecanismo que ordena la actuación de la Administración. (SCS Roles N°s 6.752-2019, 29.614-2019 y 115.416-2023, entre otras).

**Undécimo:** Que, en lo particular, cabe precisar que el artículo 1.4.17 de la OGUC dispone:

"El permiso caducará automáticamente a los tres años de concedido si no se hubieren iniciado las obras correspondientes o si éstas hubieren permanecido paralizadas durante el mismo lapso.



Una obra se entenderá iniciada una vez realizados los trazados y comenzadas las excavaciones contempladas en los planos del proyecto”.

El artículo 5.1.3. del mismo cuerpo reglamentario dispone *“Durante la tramitación de un permiso de edificación y con anterioridad a su obtención, podrán ejecutarse las obras preliminares necesarias, conforme a los procedimientos que señala este artículo (...) 3.- Para la ejecución de excavaciones, entibaciones y socialzados, se adjuntará un plano de las excavaciones, con indicación de las condiciones de medianería y las medidas contempladas para resguardar la seguridad de los terrenos y edificaciones vecinas, si fuera el caso”*.

Por otro lado, el inciso final, del artículo 5.1.6 de la OGUC refiere: *“Se entienden incluidos en el permiso de edificación todas las autorizaciones o los permisos necesarios para la ejecución de una obra, tales como permisos de demolición, instalación de faenas, instalación de grúas y similares, cuando se hayan adjuntado los antecedentes respectivos”*.

**Duodécimo:** Que, ahora bien, para resolver de manera coherente y lógica el arbitrio en estudio, iniciaremos su revisión a partir de su último capítulo, esto es, la infracción de las normas reguladoras de la prueba que se denuncia, puesto que, el resto de sus alegaciones se estructuran sobre la base de la concurrencia de dicho argumento.

Al respecto, esta Corte reiteradamente ha declarado, que se entienden vulneradas aquellas, cuando



los sentenciadores invierten el *onus probandi*, rechazan las pruebas que la ley admite, aceptan las que aquella rechaza, desconocen el valor probatorio signado por el ordenamiento jurídico, o alteran el orden de precedencia que la ley les diere. Asimismo, se ha resuelto que ellas constituyen normas básicas de juzgamiento, que contienen deberes, limitaciones o prohibiciones a que deben sujetarse los sentenciadores.

Luego los jueces del fondo son soberanos para apreciar las probanzas, dentro del marco establecido por las normas pertinentes.

**Décimo tercero:** Que el reclamante sostiene que se vulneraron las normas en comento, debido a que no se recibió la causa a prueba y se omitió la valoración de la prueba instrumental acompañada por su parte, consistente en las páginas protocolizadas ante Notario del libro de obras, fotografías del lugar de la obra que constan en Acta Notarial y facturas emitidas por la Constructora Río Clarillo SpA, por concepto de instalación de faenas, ejecución de trazados y excavaciones, la que, a su entender, acredita que inició los trazados y excavaciones del proyecto, antes que venciera el plazo de caducidad de su PE y que identifica con los artículos 1698, 1700, 1702, 1706 y 1712 todos del Código Civil.

Respecto de la apertura de un término probatorio, el Tribunal Constitucional, en sentencia Rol N° 15.467-24 INA, a propósito del presente procedimiento, declaró que: "[...], el derecho a la prueba invocado -por el reclamante- no es absoluto ni a todo evento, sino que se encuentra



supeditado a la existencia, en opinión del juez de fondo, de hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, además de ceñirse a los procedimientos establecidos por el legislador, en armonía con los estándares constitucionales”.

**Décimo cuarto:** Que, lo cierto es que, los jueces de base, el 6 de abril de 2023, resolvieron que, atendida la naturaleza de la acción interpuesta, tratándose de una cuestión de derecho, no advertían la existencia puntos sustanciales, pertinentes y controvertidos, razón por la que no recibieron la causa a prueba, decisión que comparten estos sentenciadores.

En efecto, del mérito del proceso se advierte que los litigantes agregaron a los autos todos los antecedentes que estimaron necesarios para acreditar sus alegaciones, sin ser óbice de aquello, la inexistencia de una interlocutoria de prueba y/o que se haya limitado la rendición de la misma, es más, el fallo en estudio expresamente señaló que la estimaron -incluso- insuficiente para acreditar la teoría del caso de la reclamante.

**Décimo quinto:** Que, en lo relativo a la falta de valoración de los instrumentos que se reseñan por la actora -copia de páginas del libro de obras, fotografías que constan en acta notarial y facturas emitidas por constructora Río Clarillo SpA.-. Lo cierto es que, dichos instrumentos fueron extensamente analizados por los sentenciadores, sin que llegaran a las conclusiones que ella pretende, esto es que, en marzo de 2021, realizó los



trazados e inicio las excavaciones del proyecto "Vital Apoquindo", en los términos que exigen los artículos 120 de la LGUC y 1.4.17 de la OGUC.

Los jueces, por el contrario, expusieron que los citados documentos no permitían probar la defensa del reclamante, desde que, por un lado, fueron emitidos por legos en la materia que impedían darles validez a sus aseveraciones y, por otra, que las obras que se constatan, en lo relativo a las excavaciones, no correspondían al inicio del proyecto Vital Apoquindo, sino -en el mejor de los casos- a la instalación de las faenas de este.

**Décimo sexto:** Que, asentadas las ideas anteriores, se constata que el recurso se construye contrariando los hechos del proceso y que se intenta su éxito proponiendo supuestos fácticos diversos de aquellos que han sido asentados por los sentenciadores del mérito, a quienes de acuerdo con la ley corresponde precisamente dicha tarea.

En efecto, existe un hecho fundamental sobre cuya base se erigió el arbitrio, esto es, que, en marzo de 2021, su parte habría realizado los trazados de la totalidad de los edificios y el inicio de las excavaciones del proyecto a las que se refiere el artículo 1.4.17 de la OGUC. Sin embargo, tal hecho, al contrario de lo señalado por la recurrente, no fue asentado por los sentenciadores, quienes señalaron, que la reclamante no explicó cómo las obras supuestamente iniciadas el 23 de marzo de 2021, no se mantenían o no fueron visibles para los fiscalizadores, que llevaron a



cabo la inspección, solo seis días después, el 29 de marzo de 2021, ni tampoco en ninguna de las posteriores -trece- visitas que se realizaron a la obra. Añadiendo que, si bien, podría considerarse que los trazados pudiesen haberse eventualmente borrado, ello no era posible respecto de las excavaciones de los edificios que se aludieron, las cuales, no se visualizaron en ninguna de esas fiscalizaciones.

**Décimo séptimo:** Que, como lo ha declarado en innumerables oportunidades este Tribunal Supremo, las circunstancias de facto sentadas por los magistrados, no pueden ser variadas vía casación, desde que su labor consiste en revisar la legalidad de una sentencia, esto es, su conformidad con la ley y sólo en cuanto ella ha sido aplicada a los hechos establecidos por los jueces del grado. En otras palabras, la finalidad de revisar los hechos es ajena al recurso de nulidad de fondo y la única forma en que podrían ser revisados por la Corte de casación sería mediante la denuncia y comprobación de una infracción de disposiciones reguladoras de la prueba, cuestión que, en el presente caso, conforme se analizó precedentemente, no aconteció.

**Décimo octavo:** Que, así las cosas, queda en evidencia que el hecho básico sobre el cual se sustentó el recurso, no sólo no ha sido establecido, sino que, además, no resulta probado con la documentación acompañada, puesto que, como lo ha declarado esta Corte "[...] las obras preliminares, son anteriores al inicio de las Obras de Edificación y se vinculan, principalmente,



con el acondicionamiento del terreno y del establecimiento de condiciones necesarias para asegurar el correcto funcionamiento, almacenamiento y logística de la etapa constructiva. Esta etapa previa permite, mediante la obtención del respectivo permiso, instalar faenas, grúas y/o realizar excavaciones, entibaciones y socialzados, antes incluso de la obtención del permiso.

En este aspecto, se observa que mientras el artículo 1.4.17. de la OGUC expresa que una obra se entenderá iniciada una vez realizados los trazados y comenzadas las excavaciones contempladas en los planos del proyecto, el artículo 5.1.3., en cambio, alude a la ejecución de excavaciones, entibaciones y socialzados, pero referidas a la realización de obras preliminares al proyecto mismo, cuestión que, en los términos de la controversia de autos es relevante, pues la ejecución de las obras preliminares, de modo alguno suspende o interrumpe el plazo de caducidad establecido en el artículo 1.4.17 de la OGUC, pues sólo las excavaciones conforme a los planos del proyecto, unido a la realización de sus trazados, permite tener por iniciada la obra, mientras este hito no se produzca, se debe computar el plazo de tres años" (SCS ROL N°s 29.045-2018, 29.614-2019, 115.416-2023).

**Décimo noveno:** Que, si bien, lo anterior es suficiente para descartar el arbitrio en este acápite. Se debe subrayar, en lo particular, que esta Corte ha resuelto que el artículo 1698 del Código Civil, contiene la norma básica de la distribución de la carga



probatoria, la que, conforme a lo expuesto precedentemente, no ha sido transgredida, desde que, como se dijo, la reclamante tuvo la oportunidad de rendir la prueba que estimó procedente durante el procedimiento, sin que exista evidencia de alguna actuación que se lo impidiera.

En cuanto a la vulneración de los artículos 1700, 1702, 1706 y 1712 del citado texto legal, cabe señalar respecto de los tres primeros que, tampoco, es efectivo dicha acusación porque conforme se explicitó y transcribió precedentemente, la sentencia se hizo cargo de cada uno de los documentos a los que aludió desestimándolos fundadamente y, respecto de la última norma -artículo 1712-, esta no tiene la naturaleza de reguladora de la prueba, desde que, se limita a reseñar las pautas para que los falladores aprecien la prueba de presunciones.

En ese orden ideas, se debe puntualizar, que la reclamante, en estrados, sostuvo que el fallo no se hizo cargo del informe en derecho que su parte presentó, lo cual, no es efectivo, porque la Corte de Apelaciones por resolución de veintisiete de junio de dos mil veintitrés, no dio lugar a tenerlo por acompañado, fundada en lo dispuesto en el artículo 228 del Código de Procedimiento Civil, razón por la que mal podría configurarse algún vicio a este respecto.

**Vigésimo:** Que, por tanto, no basta que se constaten obras, pues el requerimiento normativo es específico, se debe verificar la existencia del trazado previsto en el



proyecto, cuestión que, en el caso concreto, de acuerdo con lo expuesto a lo largo de esta sentencia, no se verificó.

Por consiguiente, la supuesta transgresión a las demás normas que invoca la recurrente no puede prosperar, pues aquellas se plantean como una consecuencia de la contravención a las normas reguladoras de la prueba, la que fue descartada.

**Vigésimo primero** Que, por lo expuesto en los motivos precedentes, el recurso de casación en el fondo ha de ser desestimado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767, 768 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por la parte reclamante en contra de la sentencia de cuatro de octubre de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo la Ministra señora Ravanales.

Rol N° 241.765-2023.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Jean Pierre Matus A. y Sra. Eliana Quezada M. (s) y por las Abogadas Integrantes Sra. María Angélica Benavides C. y Sra. Andrea Ruiz R.





XRDYBGTGWYL

En Santiago, a veintitrés de octubre de dos mil veinticinco, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

