CORTE SUPREMA DE CHILE

Rol N° 902-2012 - 10 de agosto de 2012

Santiago, diez de agosto de dos mil doce.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que en estos autos Rol N° 902-2012 sobre juicio ordinario de cobro de pesos, la demandada Entel S.A. interpuso recurso de casación en el fondo contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago que revocó la de primera instancia que había rechazado la demanda, decidiendo en su lugar acogerla y condenar a la recurrente a pagar al actor -Fisco de Chile- la suma de $22.694.395, más los reajustes que en ella se indican, correspondiente a los gastos originados en el traslado de las postaciones y redes de propiedad de Entel S.A. emplazadas en un camino público y sus fajas adyacentes, las cuales interferían con la ejecución de la obra pública concesionada "Autopista Central".

La acción intentada por el Fisco se funda en el artículo 41 del D.F.L. N° 850 del Ministerio de Obras Públicas, cuyo inciso final prescribe, según modificación de la Ley N° 19.474 de 30 de septiembre de 2006: "En caso de que por cualquier motivo sea necesario cambiar la ubicación de estas instalaciones del lugar en que fueron autorizadas -situadas en las fajas de los caminos públicos-,este traslado será hecho por cuenta exclusiva del respectivo propietario o en las condiciones que se haya fijado al otorgar el permiso o contrato de concesión respectivo".

La sentencia recurrida estableció que el traslado de las obras fue pagado por la Sociedad Concesionaria Autopista Central a Entel S.A., por orden y cuenta del Fisco, según se desprende de los Convenios Complementarios suscritos entre la empresa concesionaria y el Ministerio de Obras Públicas.

También se dejó asentado que esta última repartición pública pagó a la concesionaria el monto que por esta vía se persigue. Precisan los sentenciadores que la controversia consiste en determinar a quién corresponde en definitiva soportar los costos del traslado de las instalaciones que se debieron ejecutar.

El fallo sustenta su decisión de acoger la demanda del Fisco en razón de que a Entel S.A., si bien le asiste el derecho a usar bienes nacionales de uso público para el tendido de sus redes conforme a una concesión vigente emanada del Decreto Supremo N° 193 de 19 de julio de 1991 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones -anterior a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.474-, que le autoriza a instalar, operar y explotar una red de cables de fibra óptica entre la ciudad de Santiago y Temuco, ello no la libera de los traslados de sus instalaciones, pues el hecho justificado que lo motiva tiene por causa circunstancias

acaecidas con posterioridad a la entrada en vigor de la citada ley.

Así, continúa la sentencia impugnada, "la necesidad de reubicar los ductos o redes de telecomunicaciones de la demandada, propietaria de ellas, surgió de las interferencias comprobadas en el año 2001, en relación a la ejecución de una obra pública concesionada, esto es, ya vigente la norma que así lo ordena. La Ley N° 19.474 rige desde la fecha de su publicación y afecta el traslado de las instalaciones que se hacen necesarias a partir de su vigencia. Acreditada la situación fáctica que regula el legislador -necesidad de cambio- nace la obligación del propietario de financiar su costo" (considerando sexto).

Agrega el fallo que la conclusión anterior se ve respaldada con el artículo 6° del Decreto Supremo N° 193 de 1991, desde que en él se consigna que la concesión se otorga "(...) con sujeción a las disposiciones legales y reglamentarias vigentes o que se dicten en el futuro sobre la materia". De modo que "de su tenor literal no se desprende derecho adquirido alguno que la demandada pueda esgrimir en su favor para no asumir los costos del traslado que se persiguen, por cuanto expresamente aceptó sujetarse a modificaciones futuras" (considerando séptimo).

Segundo: Que el recurso de casación en el fondo se construye sobre dos capítulos. En el primero, expone que la incorrecta aplicación de los artículos 22 de la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes, 9° del Código Civil y 19 N° 24 de la Constitución Política de la República llevó a considerar que corresponde poner de cargo de los concesionarios (propietarios) los costos de los traslados de redes que corresponden a concesiones o permisos anteriores a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.474 de 1996, que enmendó el artículo 41 antes aludido, afectando derechos incorporales emanados de un contrato de concesión y tratarse de situaciones jurídicas consolidadas cuyos efectos están amparados por el artículo 42 del Decreto Supremo N° 294 de 1984. Además, expresa que se ha hecho una falsa aplicación del artículo 12 de la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes, que regula las limitaciones y cargas de los derechos reales, toda vez que ese precepto no era aplicable para la resolución de este asunto, sino el artículo 12 del mismo texto legal que rige en cuanto a los actos y contratos.

Finalmente, en este acápite, acusa la vulneración de los artículos 6, 9 y 19 de la Ley N° 10.336, en atención a la reiterada jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, de aplicación obligatoria para la Dirección de Vialidad dependiente del Ministerio de Obras Públicas, que establece la ilicitud de poner de cargo de los propietarios de redes con concesiones y permisos anteriores a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.474 de 1996 los costos asociados al traslado de tales instalaciones.

En un segundo capítulo, acusa que la sentencia al declarar que existe un mandato otorgado por el Ministerio de Obras Públicas a la Sociedad Concesionaria Autopista Central para

pagar por el Fisco, infringe los artículos 16, 20 y 21 del Decreto N° 900 del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.F.L. N° 164 del mismo Ministerio de 1991; 50 y 67 de la Ley Orgánica del Ministerio de Obras Públicas; 2, 6, 35 y 41 de la Ley N° 18.575; 16 de la Ley N° 18.091; 1448 y 2151 del Código Civil; y 257 del Código de Comercio.

Manifiesta, en síntesis, que en la especie no es posible que los órganos del Estado puedan otorgar mandatos civiles a los particulares para efectuar egresos fiscales, teniendo el Convenio Complementario entre el Fisco/MOP y la Sociedad Concesionaria Autopista Central S.A. la naturaleza de contrato administrativo de derecho público y no de mandato civil. Lo anterior conllevaba haber acogido sus alegaciones de falta de legitimidad activa del Fisco y falta de legitimidad pasiva de Entel.

Tercero: Que el primer capítulo del recurso de nulidad cuestiona que la sentencia propugne erróneamente la retroactividad del citado artículo 41 del D.F.L. N° 850. Pero lo cierto es que de una atenta lectura del inciso final de esa disposición legal, es posible advertir que lo regulado en él es el traslado de instalaciones ubicadas en determinados bienes nacionales de uso público a partir de la necesidad que surge de hacerlo, que en la especie aconteció bajo la vigencia del actual texto del artículo 41 incorporado por la Ley N° 19.474, publicada en el Diario Oficial el 30 de septiembre de 1996, norma que es la que rige la situación materia de estos autos. De este aserto se colige que carece de trascendencia que la concesión se haya constituido antes de que tal norma entrara en vigencia e igualmente es irrelevante que las instalaciones originarias o primitivas se hayan efectuado antes de que el precepto legal existiera.

Tal razonamiento encuentra además fundamento en lo dispuesto en el artículo 9 del Código Civil que consagra el principio de que las leyes rigen para situaciones futuras y no anteriores a su existencia, a menos que la propia ley diga lo contrario. Es por ello que se equivoca el recurrente al argumentar que no puede aplicarse el artículo 41 del D.F.L. N° 850, denunciando una retroactividad que no se da en la especie. En efecto, la modificación del artículo 41 en cuestión no se refiere a la regulación de las concesiones en cuanto a las condiciones o términos de su otorgamiento, sino a un hecho más simple, como es que ante la necesidad de cambiar la ubicación de las instalaciones se ha regulado quién es el obligado a ejecutar ese acto. En este caso, la enmienda del año 1996 no ha alterado la concesión otorgada a Entel S.A. en el año 1991, sólo ha definido que será el propietario de las instalaciones y redes quien deberá asumir el costo de traslado de las mismas si se encuentran en la faja fiscal cuando la Dirección de Vialidad disponga su cambio.

Respecto de las normas de la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República que se indican como vulneradas, para descartar tal reproche basta consignar que

el criterio de dicho órgano fiscalizador invocado por la recurrente ha de ceder frente al de esta Corte Suprema, que no se encuentra vinculada por sus dictámenes y que es la llamada a resolver el presente caso.

Cuarto: Que en relación a la falta de legitimación activa del Fisco para accionar y/o la falta de legitimación pasiva de Entel S.A. para ser emplazada en estos autos, cabe señalar que la obligación que se cobra es una obligación legal, vale decir, que tiene su fuente directa en la ley, y cuyo sujeto pasivo o deudor es el propietario de las instalaciones, quien queda sujeto a la prestación de ejecutar las obras de traslado, mientras que el acreedor es el Ministerio de Obras Públicas como órgano de la Administración del Estado que, a través de la Dirección de Vialidad, tiene competencia sobre los caminos públicos. En el caso de autos, pese que Entel S.A. era la única obligada legalmente a soportar el costo de los trabajos, éste lo asumió el Fisco, de manera que está legitimado para que se le restituyan los dineros desembolsados en detrimento del patrimonio fiscal afectado por el incumplimiento de una obligación legal por parte de la demandada.

Quinto: Que lo expuesto resulta suficiente para concluir que el recurso en análisis adolece de manifiesta falta de fundamento.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 764, 765 y 782 del Código de Procedimiento Civil, se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de la presentación de fojas 1.458 en contra de la sentencia de veinticinco de noviembre de dos mil once, escrita a fojas 1.452.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministro señora Araneda.

Rol Nº 902-2012.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. Sonia Araneda B. y Sra. María Eugenia Sandoval G. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministro señora Araneda por haber cesado en sus funciones. Santiago, 10 de agosto de 2012.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a diez de agosto de dos mil doce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Copia no oficial generada por Diario Constitucional a partir del Buscador de Jurisprudencia del Poder Judicial de Chile (juris.pjud.cl).