Santiago, siete de mayo de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En esta causa Rol N° 2.581-2.016 sobre nulidad de derecho público de actos administrativos, restitución de propiedad e indemnización de perjuicios, seguida ante el Segundo Juzgado Civil de Talcahuano, la parte demandante, representada por los abogados Ignacio José Sapiaín Martínez y Gorky Díaz Medina, recurre de casación en la forma y en el fondo contra la sentencia de veintiuno de octubre de dos mil dieciséis, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción a fojas 939, que revocando la de cinco de agosto de dos mil ocho y la complementaria de quince de septiembre de dos mil catorce, acogió la excepción de prescripción, dejando desestimada la demanda deducida por Peter Mateo Sweet Délano contra el Fisco de Chile-Armada de Chile.

La impugnación adjetiva hace valer la causal 4ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el 309 N° 4 del mismo, por no haberse consignado de modo claro y preciso la petición de acogerse o declararse la prescripción, la que, por consiguiente, quedó fuera de la decisión de los juzgadores.

La substantiva se refiere a la vulneración de los artículos 5 de la Constitución Política de la República, en

relación con el 19 de la Resolución N° 60/147 de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el 2492, 2498, 2512, 2514, 2515, 2517, 19 inciso primero y 22, todos del Código Civil.

Ambas impugnaciones persiguen que se anule el referido fallo y en el de reemplazo consecuente se rechace la excepción de prescripción, confirmando la sentencia apelada.

Traídos que fueron los antecedentes en relación, se procedió a su vista en la audiencia de veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, con la comparecencia de los abogados de ambas partes, habiéndose dejado el asunto en estado de acuerdo.

Y TENIENDO PRESENTE QUE:

1°.- Peter Mateo Sweet Délano interpone demanda de nulidad de derecho público contra la Armada de Chile (Fisco de Chile), con la finalidad que se declare la ineficacia del Decreto Supremo N° 34 del Ministerio de Defensa Nacional, Consejo Superior de la Defensa, Subsecretaria de Marina, fechado diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, explicando que a su través se expropió el fundo "Los Laureles", de doscientos cuarenta y siete hectáreas, inscrito a nombre del actor a Fojas 230 vuelta

Número 293 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Talcahuano correspondiente al año mil novecientos sesenta, posteriormente registrado a Fojas 38 vuelta Número 43 de ese mismo instrumento, pero del año mil novecientos ochenta y cuatro. Solicita que una vez declarada la invalidación se ordene dejar sin efecto tales inscripciones y se disponga la restitución del predio. En subsidio pide se le indemnice el perjuicio producido por la actuación que reprocha.

Al contestar la demanda, el Fisco de Chile, que en estos autos actúa por la Armada, negó los hechos en que se la funda, adujo inexistencia de cualquier actuación contraria a derecho, juzgó abultada la acción indemnizatoria e improcedente la reivindicatoria; criticó que bajo la denominación de "nulidad de derecho público" lo que en rigor de verdad el demandante ha hecho es introducir una acción de retrocesión; e invocó la prescripción extintiva de las acciones deducidas, que gozan de inminente carácter patrimonial, para el evento de considerarse efectiva la existencia del vicio anulatorio.

El tribunal de primera instancia resolvió desestimar las excepciones, entre las cuales la de prescripción, accediendo a la demanda, juzgando para ello que el acto

administrativo expropiatorio adolece de vicios que implican su nulidad absoluta, ordenando que el Fisco de Chile-Armada de Chile restituyan al actor el bien raíz singularizado, dejando al mismo tiempo sin efecto la inscripción dominical de Fojas 38 Número 43 del Registro correspondiente a mil novecientos ochenta y cuatro y reponiendo el registro antecedente, de Fojas 535 Número 691 de mil novecientos cincuenta y nueve. Lo único desechado fue la acción indemnizatoria por lucro cesante. Este fallo es de cinco de agosto de dos mil ocho y rola a fojas 378, habiéndoselo complementado el quince de septiembre de dos mil catorce, a fojas 777.

Habiendo la demandada recurrido de casación en la forma y apelación, a esta última se adhirió la gananciosa.

Por sentencia de veintiuno de octubre de dos mil dieciséis, la Corte de Apelaciones de Concepción despreció la casación adjetiva y, revocando la sentencia en la cuerda de apelación, acogió la prescripción extintiva opuesta por la demandada, dejando abortadas las pretensiones de contraria y omitiendo pronunciamiento sobre la adhesión antes referida.

Contra ese laudo el actor deduce recursos de casación en la forma -parte principal del escrito de fojas 946- y en

el fondo -primer otrosí de *idem*-. Basa la primera de esas impugnaciones en la especie 4ª del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en tanto que hace girar la substantiva en torno a lo que, a su juicio, debe ser la correcta aplicación de la normativa en la que se detiene, a saber: artículos 5 de la Constitución Política de la República en relación con el 19 de la Resolución N° 60/147 de la Organización de las Naciones Unidas, 2414, 2415, 2417, 2492, 2498, 2512 y 2517, todos del Código Civil, a lo que suma el 19 y 22 de ese estatuto;

I. Recurso de casación en la forma de lo principal de fojas 946.

2°.- La única causal de casación en la forma que se esgrime es la del artículo 768 N° 4° del Código de Procedimiento Civil, esto es, la de haber sido dada la sentencia *ultra petita*, por habérsela extendido a puntos que no fueron sometidos a la decisión jurisdiccional.

Se la relaciona con la especie 4ª del artículo 309 que, parangonando al 254 N° 5°, siempre de la recopilación procesal, exige que la contestación explicita de manera precisa y clara, consignada en su conclusión, las peticiones que se somete a la decisión del tribunal, siendo de recordar que el último de tales preceptos exige al

libelo de demanda la enunciación, igualmente precisa, clara y consignada en la conclusión, de las peticiones que se somete al fallo del tribunal.

Asume que es esa una carga bilateral que tiene sentido en cuanto permite delimitar el exacto ámbito de acción y competencia de la judicatura, que así enmarcada, no ha de temer faltar a la independencia, imparcialidad y objetividad al momento de responder eficazmente al ejercicio ciudadano de la garantía del artículo 19 N° 3° de la ley primera.

Reprocha el demandante el vacío en que habría incurrido el escrito de contestación de la demanda al no haber consignado, en su conclusión, de la manera clara y precisa que la ley exige, que el tribunal acogiera la prescripción extintiva de las acciones, pues se limitó a pedir que se tuviera por contestada la demanda y que, en definitiva, se la rechazara en todas sus partes. Recalca que la petición requerida por el legislador no ha de ser confundida con la alegación que efectúa cualquiera de las partes.

Continúa señalando que la expresión que utiliza el artículo 768 N° 4° en el sentido que el error se comete al extenderse la sentencia "a puntos no sometidos a la

decisión del tribunal", está en estricta relación con aquellos que hayan sido clara y precisamente enunciados en los escritos que conforman el periodo de discusión del procedimiento ordinario; en otros términos, acota que lo que quiere evitar la ley es que el fallo injiera en materias que no han sido expresamente sometidas a decisión por las partes. En ese entendido, prosigue, la demandada "alegó" únicamente la prescripción extintiva, pero no puede entenderse que pidió, ora formal ora informalmente, que se la declarase o acogiese, de tal manera que al emitirse decisión sobre una prescripción que no fue peticionada, se incurrió en el señalado defecto, vale decir, se extendió a un punto extraño a la competencia que los contendientes confirieron al tribunal, con decisiva influencia en lo dispositivo, desde que necesariamente debió silenciarse pronunciamiento sobre tal cuestión, de lo que se habría seguido, indefectiblemente, que la acción no fracasaba por causa de extinción por transcurso del tiempo;

3°.- En torno a esta cuestión -dando por superado el tema de la concurrencia de los requisitos de proponibilidad del motivo de nulidad, principalmente el de habérselo preparado oportunamente- se hace necesario revisar de qué

manera se impetró la excepción de prescripción extintiva de la acción de nulidad de derecho público.

El último capítulo del escrito de fojas 128 es relativo a la "prescripción de la acción", que es introducido con un discurso válido para el evento que resulte efectiva la existencia del vicio de invalidación o la procedencia de la acción de retrocesión.

En gran parte los fundamentos de la excepción radican en la fuente de autoridad constituida por alguna jurisprudencia, resultando relevante en el planteamiento la asignación de un carácter eminentemente patrimonial a las acciones restitutoria e indemnizatoria, tras lo cual la contestación de la demanda concluye, en lo relativo a la excepción que se comenta, expresando que "Así las cosas, de conformidad con las disposiciones invocadas, rogamos a Ssa. tener por expresamente alegada la excepción de prescripción extintiva de la acción deducida en la demanda tanto respecto de la nulidad del acto expropiatorio como respecto de la acción reivindicatoria e indemnizatoria, o bien, en subsidio, respecto de la acción reivindicatoria e indemnizatoria deducida, por lo que en definitiva, la demanda debe ser rechazada en todas sus partes" (fojas 139);

4°.- La mirada que acaba de proyectarse a la parte dialógica del litigio, aquella en que los contendientes presentan sus puntos de vista al tercero independiente que cobija la justicia de Chile y claman por lo que les parece de derecho y justicia, permite convencerse que, en rigor de verdad, el tema de la prescripción extintiva de las acciones que enderezó Peter Mateo Sweet Délano, fue introducido al discursivo, pasando a ser un objeto procesal del negocio, sobre el cual no sólo las partes tuvieron profusa ocasión de opinar, sino la misma jurisdicción legitimar la explicitación de su parecer, como lo hicieron los jurisdicentes.

Tal aserto responde a un imperativo de razonabilidad de los procedimientos, ante lo que denota de parte del actor una concepción procesal estrecha y formalista, consistente en apreciar contenido exclusivamente aquello que como *petitio* se exterioriza en la parte conclusiva y usualmente epilodal del libelo que transporta la contestación.

Haciendo suya la tendencia que infunde la *praxis* procesal contemporánea, ciertamente más acorde con la garantía de una jurisdicción y un proceso eficaces, estos jueces descartan una postura reductivista y se adentran en

la plenitud de las alegaciones, argumentaciones y defensas ventiladas por las partes, para extraer de ellas la verdad en que se cimenta la justicia;

5°.- Por lo anterior, se desestimará el recurso de casación formal.

II. Recurso de casación en el fondo del otrosí de fojas 946.

6°.- El demandante impetra cinco grupos de infracciones de ley como fundamento de su solicitud para que esta judicatura declare nula la sentencia singularizada y, en una de reemplazo, desestime la excepción de prescripción y confirme el fallo de primer grado.

En primer lugar se refiere a la violación del artículo 5 de la Constitución Política de la República, asociada a la del 19 de la Resolución N° 60/147 de la Organización de las Naciones Unidas. El presupuesto de esta alegación es que, a juicio del recurrente, aquí no ha existido expropiación, sino una usurpación violenta, ocurrida entre fines de mil novecientos setenta y tres e inicios del año siguiente. A partir de tal premisa, se detiene en los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, que el Estado está en el deber de respetar y promover, tal como lo manda el artículo 5 de la carta fundamental, entre los

que rescata el del N° 24° del artículo 19, igualmente protegido por la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y el Pacto de San José de Costa Rica, de acuerdo con las transcripciones que de algunos de sus pasajes efectúa (artículo 21). Manifiesta haber sido privado de un bien raíz por un acto ilegal que, transcurrido algún tiempo, pretendió ser regularizado mediante una actuación administrativa a la que se le puso el nombre de "expropiación", manada por el entonces Presidente de la Junta de Gobierno, capitán general Augusto Pinochet Ugarte. Impugna que a pesar que el tribunal de alzada tuvo por establecida esa ilegalidad y el abuso de los derechos humanos, haya optado por "poner al Estado por sobre la persona humana" (fojas 962), para desconocer el derecho de propiedad y negar la restitución y la indemnización, sin embargo que de acuerdo con el citado artículo 19 de la Resolución N° 60/147 de la ONU, ello procede, con la finalidad de retrotraer a la víctima a la situación anterior a la de la manifiesta violación del derecho fundamental.

En segundo lugar afirma que se pasó a llevar el contenido de los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, al haber estimado el fallo que

las acciones que de ellos emanan son prescriptibles, objetando ese criterio porque, en su opinión, es la propia ley primera la que establece la sanción de nulidad de las actuaciones que no responden a sus lineamientos, como lo señala su artículo 6 al consignar que el atentado en su contra generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley, en tanto el 7 particulariza tal consecuencia, al precisar que todo acto en contravención a él es nulo y origina las responsabilidades y sanciones legales, de manera que no cabe suponer en esa superior guía, del todo autosuficiente, alguna clase de reenvío al Código Civil, como lo sería si su eficacia dependiera de los artículos 2514 y 2515 de este texto. Un parecer distinto implica legislar, añadiéndole a los artículos 6 y 7 una suerte de complemento según el cual el ejercicio de la acción destinada a consumir la potencialidad de la norma superior, quedase sujeto a un plazo de cinco años; ello está vedado al juzgador, a quien no se le desconoce la facultad de interpretar la ley para determinar su sentido, cosa muy distinta a tolerar que se atribuya la calidad de constituyente por la vía de fijar un plazo de extinción por transcurso del tiempo a un instituto que forma parte esencial de las bases de la institucionalidad. En ese

sentido, la ineficacia de los preceptos que se comenta opera de pleno derecho, de modo que, dado que la contravención al texto constitucional genera de inmediato la nulidad, resulta inconstitucional obstaculizar artificialmente su potenciamiento, vetando la acción pertinente por la vía de echar mano a su calificación de prescriptible. Continúa arguyendo que todo acto que contraviene la Constitución por una vía de hecho, no goza ni puede gozar de amparo legal y acarrea responsabilidad. El Estado está al servicio de la persona, de lo que sigue que se hace inconcebible que uno cualquiera de sus órganos infrinja la gran norma por una senda fáctica que caso alguno merece el amparo del derecho.

En tercer lugar se centra en el atentado a la trilogía de los artículos 2514, 2515 y 2517 del estatuto de derecho privado, comenzando por distinguir entre la prescripción extintiva que los dos primeros contemplan para las acciones civiles de orden personal, por una parte, y la tercera, el 2517, aplicable a las acciones reales, lo que le sirve para incluir la acción reivindicatoria entre las reales, en cuanto destinada, específicamente, a amparar el derecho de dominio, al que el impugnante asigna el carácter de perpetuo, lo que según él quiere decir que la acción se

extingue únicamente por la prescripción adquisitiva del mismo derecho, que es semejante a decir "pérdida" del derecho de dominio; consiguientemente, debe ser alegada a través de una demanda reconvenzional cuyo objeto sea la declaración de la prescripción adquisitiva, lo que no ocurre en la especie, de modo que, al ser la acción restitutoria el resultado de una situación de hecho, como quiera que no ha existido acto expropiatorio, lo que corresponde es que la Armada devuelva la finca a su dueño.

En cuarto lugar se reclama conculcación de los artículos 2492, 2498, 2512 y 2517 del Código Civil, de los que se hizo abstracción a pesar que debieron ser aplicados. Manifiesta el recurrente que según el artículo 2492, la prescripción es un modo de adquirir; que el dominio se gana por prescripción, de acuerdo con el artículo 2498; que ello acontece del mismo modo que los derechos reales, al tenor del artículo 2512; que la acción reivindicatoria ha sido consagrada como medio de protección de todos ellos; y que ésa es perpetua y se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho, según se desprende del 2517. En la especie se ha incoado acción de nulidad de derecho público y, como consecuencia de su estimación, también la restitutoria, que es una real que, por tanto, puede

ejercerse sobre una cosa sin respecto a determinada persona; entonces, se extingue exclusivamente si otra persona adquiere el dominio por prescripción. Lo que en esta sección agravia al demandante es el verse privado, a resultas de lo resuelto en la sentencia impugnada, de la restitución del bien raíz, en circunstancia que ello es jurídicamente procedente, precisamente por no haberse demandado reconvencionalmente por el Fisco-Armada, la prescripción adquisitiva que, como está dicho, es la única vía prevista por el legislador para extinguir la acción real.

En quinto y último lugar se focaliza la crítica en las guías hermenéuticas de los artículos 19 inciso primero y 22 del Código Civil, apoyada en el claro sentido del artículo 7 de la Constitución, que en parte alguna utiliza la expresión "anulable" o algo semejante, sino que establece en términos unívocos la sanción de nulidad: "es nulo"; así de claro, terminante, tajante, categórico, sin que nada autorice alguna clase de reenvío al Código Civil con el pretexto de develar su transparente espíritu.

Finalmente, el libelo de casación se detiene a explicar la influencia substancial que los yerros reseñados han tenido en lo dispositivo;

7°.- Como se desprende de lo anterior, el actor ha solicitado se declare la nulidad de derecho público del acto denunciado y, en consecuencia, se anule las inscripciones del predio materia del pleito, realizadas con posterioridad al acto expropiatorio, restituyéndosele, y se le indemnice perjuicios;

8°.- Ello denota que la acción principal deducida es declarativa de derechos y no goza de la naturaleza de nulidad de derecho público, por cuanto la declaración de tal nulidad viene siendo, en realidad, la vía que se utiliza para lograr la restitución, ejerciéndose, en definitiva, una acción reivindicatoria que se encuentra sometida a las reglas generales sobre prescripción, como también acontece con la resarcitoria, igualmente impetrada por el actor;

9°.- En esas condiciones, resultando evidente que la declaración de nulidad de derecho público es aquí funcional a prestaciones restitutorias que se rigen por las normas de prescripción extintiva civil, sólo puede concluirse que los sentenciadores han dado correcta aplicación a la normativa que rige el caso;

10°.- Esa constatación es suficiente para desestimar el recurso de fondo, como pasa a decidírsele.

Consideraciones sobre la base de las cuales se **rechaza**, sin costas, los recursos de casación en la forma y en el fondo interpuestos por la parte demandante, representada por los abogados Ignacio José Sapiaín Martínez y Gorky Díaz Medina, contra la sentencia de veintiuno de octubre de dos mil dieciséis, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción a fojas 939, la que no es nula.

Acordada con el **voto** en contra de los ministros señores Muñoz y Cerda, en la parte que desestima el recurso de casación en el fondo, quienes estuvieron por acogerlo por las razones y en los términos que desarrollan a continuación:

1° El eje en torno al que gira toda la queja substantiva está dado por el agravio que para el demandante conlleva la prescripción que el tribunal ha pronunciado.

El recurrente principal presenta el instituto extintivo en directa asociación con la naturaleza de las acciones ventiladas.

Ello hace aconsejable abordar la temática en su contexto casuístico;

2° Los hechos de la causa, a los que estos jueces han de estarse, en la medida que la objeción en estudio no abarca problemas relacionados con el derecho probatorio,

están explicitados en las sentencias de instancia, y pueden sintetizarse en lo que viene:

a) Peter Mateo Sweet Délano llegó a ser dueño del "Fundo Los Laureles" por testamento de su antecesor, inscribiéndolo a Fojas 535 Número 691 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Talcahuano correspondiente al año mil novecientos cincuenta y nueve (considerando 28, a), fojas 409),

b) la familia Sweet fue despojada de ese predio por un contingente militar, entre fines de mil novecientos setenta y tres y principios de mil novecientos setenta y cuatro, habiendo sufrido hostigamiento y persecución (considerando 28, c), fojas 410 y 411),

c) el demandante fue despojado del derecho a la propiedad privada de sus bienes, a los derechos inherentes a la propiedad como a la posesión material de lo suyo, a la disposición a realizar labores en ellos, a darlos en comodato, arrendarlos, enajenarlos y, en fin, usarlos y gozarlos, durante un lapso superior a diez años (considerando 33, fojas 416),

d) con posterioridad a la usurpación, intentó legitimársela mediante un acto expropiatorio, sin embargo, se trató de uno ajeno a todo procedimiento, ejecutado a

base de la fuerza y el poder de un órgano castrense (considerando 34, fojas 417),

e) el Ordinario 4700/1 del Honorable Consejo Superior de la Defensa Nacional, datado veintitrés de junio de mil novecientos ochenta y tres, autorizó la expropiación del predio, disponiendo la apertura del procedimiento correspondiente conforme al Decreto Ley N° 2.186 de mil novecientos setenta y ocho,

f) el Ordinario N° 4771/7 del Comandante en Jefe de la Armada, almirante José Toribio Merino Castro, expresa que por razones operativas y de seguridad, la Armada debe contar con la totalidad de los terrenos que conforman la península de Tumbes, en el puerto de Talcahuano, advirtiéndole que a la sazón, diecisiete de junio de mil novecientos ochenta y tres, sólo falta incorporar al patrimonio del Fisco de Chile-Armada de Chile, el fundo "El Laurel", de doscientos cuarenta y siete coma tres (247,3) hectáreas (considerando 28, e), fojas 412),

g) no son efectivos los fundamentos invocados por el comandante en jefe de la Armada, en el señalado Ordinario N° 4.771/7 para solicitar esa expropiación (considerando 32, fojas 415). No se expresa qué se entiende por

"operatividad" ni "seguridad", ni se sabe lo que se pretende asegurar (considerando 33, fojas 416),

h) por Reservado N° 4.700/2, de doce de julio de mil novecientos ochenta y tres, el vicealmirante Maurice Poisson Eastman, Comandante en Jefe subrogante de la Armada, ordena efectuar el estudio de la expropiación del fundo "Los Laureles", delegando en el Comandante en Jefe de la II Zona Naval para que en representación del Fisco-Armada efectúe los trámites pertinentes, mientras por Ordinario N° 4.700/5, siempre de la Comandancia en Jefe de la Armada, se ordenó designar peritos para la tasación de la finca,

i) el Decreto Supremo N° 34 del Ministerio de Defensa Nacional, de diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, suscrito por el Capitán General, Presidente de la República, Augusto Pinochet Ugarte, expropió el "Fundo Los Laureles", de la misma superficie, perteneciente a Peter Mateo Sweet Délano, habiéndose inscrito el bien raíz a nombre del Fisco de Chile, en enero de mil novecientos ochenta y cuatro (considerando 28, f), fojas 412),

j) la expropiación no cumplió los objetivos tenidos en cuenta para proceder a ella (considerando 31, fojas 422),

k) al momento de la expropiación y hasta la fecha no consta que el acto expropiatorio tenga relación alguna con el interés público y la seguridad nacional (considerando 31, fojas 422),

l) no existe construcciones, instalaciones, subterráneos, búnqueres o cualquier otra instalación relevante para la seguridad nacional o para la operatividad de la Armada Nacional (considerando 28, d), fojas 411),

ll) no hay en el lugar algún elemento militar que deba permanecer bajo secreto, custodia o protección por causa de seguridad nacional u operatividad de las fuerzas navales (considerando 28, d), fojas 412), y

m) sólo hay en el predio construcciones livianas y de ínfima calidad, que confirman la inexistencia de las razones esgrimidas por la Armada para fundar la expropiación (considerando 10 del fallo de segunda instancia, fojas 941 vuelta);

3° El Decreto Supremo N° 34, de diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, invoca como justificaciones jurídicas "lo acordado por el H. Consejo Superior de Defensa Nacional; lo dispuesto en el Art. 6° del D.L N° 2.186; lo solicitado por la Comandancia en Jefe de la Armada en Oficio (O) N° 4771/7 del 17.JUN.1983; lo

expresado por el H. Consejo Superior de Defensa Nacional en Oficio (O) N° 4700/1 de 23.JUN.1983; lo dispuesto por el Sr. Comandante en Jefe de la Armada en Resolución Ordinaria N° 4700/2, de 12.JUL.1983; lo dispuesto en los Arts. N°s 100, 101 y 102 del Reglamento Complementario de la Ley N° 7.144 en relación con el Art. N° 19 de la Ley N° 7.200; y lo establecido en el Art. N° 19, inciso 24 de la Constitución Política de la República de Chile”;

4° En el mismo Decreto Supremo se cita como antecedente el antes mencionado Oficio N° 4.700/2 de doce de julio de mil novecientos ochenta y tres, en el que el vicealmirante Maurice Poisson Eastman, comandante en jefe subrogante de la Armada, ordena efectuar el estudio de la expropiación del fundo “Los Laureles;

5° El Decreto Supremo N° 34, que dispuso la expropiación del predio en referencia, tiene como fundamentos jurídicos, los siguientes:

- el Artículo 6 del Decreto Ley N° 2.186.
- la Ley 7.144.
- el artículo 19 de la Ley 7.200.
- el Artículo 19 “inciso” 24° de la Constitución Política de la República.

El Decreto Ley N° 2.186 de mil novecientos setenta y ocho contiene la ley orgánica de procedimiento de expropiaciones y en su artículo 6 establece la forma en que ha de llevarse a cabo el acto de expropiación y menciona, entre otros aspectos, que el "acto expropiatorio" debe contener la disposición legal que haga procedente dicho medio de adquisición y la "causa en que se funda".

La Ley 7.144, de cinco de enero de mil novecientos cuarenta y dos, que crea El Consejo Superior de Defensa Nacional, dispone en su artículo 2 e) que entre sus funciones se cuenta la de proponer las expropiaciones necesarias para la mejor atención de la Defensa Nacional. Es del caso dejar aquí constancia que no contempla alguna delegación en punto a que se dicte reglamentos complementarios.

El artículo 19 de la Ley 7.200, de veintiuno de julio de mil novecientos cuarenta y dos, que confiere facultades extraordinarias al Ejecutivo para dictar disposiciones de carácter administrativo, económico y financiero, autoriza al Presidente de la República para llevar a cabo las expropiaciones que le proponga el Consejo Superior de Defensa Nacional para el cumplimiento de la Ley 7.144; su inciso segundo enseña que el único objeto que pueden tener

tales expropiaciones es el de "dar cumplimiento a las finalidades a que se refiere el artículo 3 de la citada legislación", si bien la segunda oración de su inciso primero exime al decreto expropiatorio de la obligación de indicar su objeto; vale decir, no es indispensable que se incluya la mención del objeto del acto, lo que no quiere decir que lo único que puede justificarlo es el cumplimiento de las antedichas finalidades.

El artículo 19 N° 24° de la Constitución Política consagra el derecho fundamental a la propiedad, dejando en claro que ella cumple una función social que acarrea como consecuencia la de su posible expropiación por causa de utilidad pública;

6° Hechas tales puntualizaciones, es el momento de adentrarse en los referentes jurídicos que, a juicio de los discrepantes, han de guiar la decisión tocante a la nulidad del acto expropiatorio que persigue la acción principal;

7° Caracteriza al derecho público la preeminencia del interés general por sobre el particular, de modo que los órganos, entes y cuerpos que por él se rigen, están sometidos en su acción a limitaciones que no tienen parangón en el ámbito esencialmente liberal del derecho privado.

Ello se traduce en verdaderos paradigmas del derecho público, universalmente aceptados como tales.

En primer lugar, el de que sólo puede hacerse lo que la ley expresamente autoriza, axioma que informa el principio de la legalidad del servicio público.

En segundo lugar, el de que debe cumplirse lo que la ley ordena, manda o autoriza, máxima que inspira el principio de la reserva legal.

En último término -por destacar los que vienen estrictamente al caso- que debe actuarse en función de los fines para los cuales la Administración fue en cada caso establecida o prevista, basamento éste que da origen a la teoría de la desviación de poder.

A grandes rasgos, este es el marco esencial de la juridicidad de la actividad del Estado, a la luz del que y en el contexto del cual debe enfocarse la nulidad pendiente;

8° El principio de legalidad ha importado en la especie que el acto expropiatorio cuestionado haya realmente hecho lo que autoriza la normativa que le sirve de explícito fundamento, que como se dejó dicho en *supra* 11°, es el Decreto Ley N° 2.186 de mil novecientos setenta y ocho, las

Leyes 7.144 y 7.200 y el artículo 19 N° 24° de la Constitución;

9° Para el Decreto Ley N° 2.186 de mil novecientos setenta y ocho, toda expropiación por causa de utilidad pública o de interés social o nacional, cualquiera sea la ley que la autorice o la institución que la decreta, ha de sujetarse al procedimiento que ella establece (artículo 1).

Dicho está que el decreto expropiatorio debe expresar la causa en que se funda (artículo 6);

10° Respecto de la Ley 7.144, debe recordarse que faculta al Consejo Superior de Defensa Nacional para proponer expropiaciones, siempre y cuando ellas se revelen "necesarias" para la mejor atención de la defensa nacional.

"Necesario" es lo que hace falta indispensablemente; lo que ha de ser inevitable o forzosamente; lo que debe suceder.

"Indispensable" es lo que no puede eludirse, evitarse, dejar de dispensarse, hacerse, obrarse, decidirse, ejecutarse; lo ineludible, lo que no puede impedirse, rehuirse.

En suma, según esta normativa para que ese órgano de seguridad proponga una expropiación, ésta debe ser indispensable o inevitable para la mejor atención de la

defensa nacional, alzándose estos parámetros como su causa final;

11° La Ley 7.200 que, como se dijo, autoriza en su artículo 19 al Presidente de la República para llevar a cabo las expropiaciones que le proponga el Consejo Superior de Defensa Nacional, las condiciona a que ello tenga por finalidad cumplir con la Ley 7.144.

Su único objetivo posible está fijado en el inciso segundo de la misma disposición, que se remite a los de su artículo 3, en términos tales que lo que puede legitimar la expropiación es exclusivamente la persecución de tales finalidades.

Las que explicita ese artículo 3 tienen que ver con adquisiciones, construcciones, reparaciones o fabricación de elementos destinados a la defensa nacional, incluyendo cuarteles, fortificaciones, aeródromos, maestranzas, establecimientos militares, navales y de aviación, campos de ejercicio, depósitos subterráneos de combustibles, armamentos, municiones, habitaciones para el personal militar, astilleros, puertos, diques, varaderos, maquinarias y herramientas, siempre y cuando sirvan para tomar todas las medidas tendentes a la seguridad, de

acuerdo con los planes y proposiciones del Consejo Superior de Defensa Nacional.

Resulta claro, pues, que el acto expropiatorio de la naturaleza del que se viene examinando, reconoce como única causa el inminente desafío de satisfacer alguno de los aspectos recién especificados;

12° El artículo 19 N° 24° de la ley primera no olvida, al garantizar el derecho de propiedad, que éste queda sujeto a las limitaciones y obligaciones que derivan de su función social, entre las que se comprende las que exija el interés general de la Nación y la seguridad nacional. Esto adquiere relevancia en lo presente, como quiera que decir "interés general de la Nación" o "seguridad nacional", implica decir "función social". En otras palabras, no hay limitación al derecho de propiedad que pueda prescindir de dicha funcionalidad social, lo que pasa por una causa y un objeto definidos, sin cuya real concurrencia no hay expropiación. Es lo que expresa el inciso tercero del numeral 24° en referencia, al predicar que nadie puede ser privado de la propiedad ni de sus atributos, sino en virtud de una ley "que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional";

13° Con respecto a la apoyatura jurídica que el acto de expropiación encuentra en "los artículos 100, 101 y 102 del Reglamento Complementario de la Ley N° 7.144", interesa llamar la atención acerca de la inexistencia en esa normativa, de alguna delegación por parte del legislador, a efectos que la Administración mane reglamentos en su virtud.

Por definición, el reglamento se genera en la ley, pues no viene más que a ejecutarla, desarrollarla, favorecer su consumación, facilitar la consecución de sus fines. La ley que lo concibe se convierte en presupuesto de existencia del decreto reglamentario, que si pretendiera insubordinársele, renegaría de su génesis identificatoria. Semejante subordinación implica natural acatamiento, pues el decreto reglamentario no constituye normación inicial. Los mandatos del sistema se interrelacionan en una verticalidad piramidal que obliga a que la supranorma impere sobre la infranorma que, por naturaleza, se le subyuga.

Consecuencia de lo cual es que, sea como fuere, tampoco el denominado "Reglamento Complementario" ha podido escapar del parámetro de "necesariedad" de la mencionada Ley 7.144;

14° El derecho ha querido confinar ciertas materias en el ámbito exclusivo y excluyente de la iniciativa legal, instituto que encuentra su razón de ser en la estructuración iniciaria de toda organización jurídica, pues condice con los lineamientos básicos de la conducta social.

Una de esas materias es la concerniente a la actividad del Estado, precisamente porque éste ejerce la potestad sobre las personas. En lo concerniente a las expropiaciones por causa de utilidad pública, el inciso tercero del apartado 24° del artículo 19 recién comentado, las somete, indefectiblemente, a la virtud de una ley que las autorice; a esta ley incumbe calificar la comparecencia de la utilidad pública o del interés nacional.

En eso consiste el principio de la reserva legal, atributo del de legalidad, estrechamente vinculado al de jerarquía, que viene de estudiarse.

En este caso, el imperio de ese principio implicaba que la autoridad no pudiese por sí arrogarse atribuciones ni reconocérselas a un órgano del Estado o servidor público.

Al diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, fecha del Decreto Supremo N° 34, el capitán general Augusto Pinochet Ugarte y el almirante José Toribio Merino Castro, revestían el autoasignado cargo de Presidente de la República, el primero, y de Comandante en Jefe de la Armada, el segundo, responsabilidades públicas ambas, cualquiera sea el ángulo desde el que se lo mire.

Si se atiende a los hechos que los jueces dejaron establecidos (supra 8°), indiscutible resulta que ambos ejecutaron un acto expropiatorio para el que no estaban autorizados, al no concurrir las hipótesis legales fundantes de esa actuación. En el ejercicio de una facultad que sólo encuentra su fuente en la ley, que califica la utilidad pública o el interés nacional de una expropiación, corrieron con colores propios, transgrediendo el principio de la reserva legal, en tanto cuanto se movieron y actuaron en el ámbito excluyente de la ley, en una situación que ésta no se los permitía, echando mano para ello a un mero decreto supremo;

15° Lo dicho podría cuestionarse a partir de una perspectiva de historia jurídica que retrotrajese las cosas al estado de excepcionalidad que se vivía el año mil novecientos ochenta y tres, época en que el propio concepto

de legalidad, con sus derivaciones de la jerarquía normativa y de la reserva legal, podría haber alcanzado un nivel de labilidad que pugnara con lo recién sostenido e, incluso, hiciera aparecer como inadecuadas, incompatibles e injustas sus conclusiones.

Sobre este particular valga recordar que al asumir la Junta de Gobierno del once de septiembre de mil novecientos setenta y tres, emitió el decreto ley N° 1 de la misma fecha, cuyo acápite 3° explicita el solemne compromiso de respetar la Constitución y las leyes de la República.

El Decreto Ley N° 128, de doce de noviembre de mil novecientos setenta y tres, que se pretende complementario y aclaratorio del N° 1 recién mencionado, preceptúa en su artículo 2 que el ordenamiento jurídico contenido en la Constitución y en las leyes de la República, continúa vigente. En sus artículos 3 y 4 acota que el poder legislativo es ejercido mediante decretos leyes y que el ejecutivo lo es a través de decretos supremos. Queda claramente expuesta la distinción entre potestades legislativa y ejecutiva o administrativa; así como entre decretos leyes y decretos supremos, asociados éstos a la Legislación y éstos a la Administración.

Pudiere estimarse lo anterior inconsistente, habida cuenta la reivindicación que del poder constituyente efectúa la Junta de Gobierno en ese Decreto Ley N° 128. Es cierto que en razón de esa autoproclamación, su artículo 2 asumió la vigencia del ordenamiento jurídico contenido en la Constitución de mil novecientos veinticinco y en las leyes de la República "mientras no sea o haya sido modificado". Esa modificación quedó, en cierto modo, condicionada por el texto, al exigir este último que aquélla habría de revestir "la forma prevista" en el artículo 3.

El artículo 3 del Decreto Ley N° 128 no sólo instituye a los decretos leyes como la vía de concreción del poder legislativo -como se dejó dicho- sino, lo que es más, como el medio de formalización del autoproclamado poder constituyente de la Junta de Gobierno. Su inciso segundo enuncia que "los decretos leyes que modifiquen la Constitución Política del Estado, formarán parte de su texto y se tendrán por incorporados en ella". Lo relevante del texto es que -bien o mal y siempre en la perspectiva histórica propuesta- únicamente a un decreto ley se reconoce la virtud de haber modificado o de modificar, de hecho, la Constitución Política, para lo que un decreto

supremo es del todo inocuo, precisamente porque en la concepción de esos gobernantes, el poder constituyente que afirmaban conducir, se canaliza por intermedio de instrumentos de la primera clase, pero jamás a través de decretos supremos, puentes tan sólo del poder ejecutivo.

Por consiguiente, aun atendiendo esta Corte al tan especial contexto sociofuncional de creación de la normativa atingente, no halla en él elementos de juicio que la muevan a revertir las premisas que se ha venido dejando plasmadas.

El Decreto Supremo N° 34 no pudo asignar a la Administración menesteres ajenos a la legislación que lo amparó -Decreto Ley N° 2.186, más Leyes 7.122 y 7.200-.

La excepcionalidad jurídica contemporánea a su nacimiento y vigencia, no lo salvó de ese claro atentado al principio de reserva legal;

16° Otro de los aspectos de la nulidad de derecho público apunta a la desviación de poder.

Dicho está que el firmante del decreto cuya validez se examina usó de sus facultades para una situación no prevista. Lo que se reguló fue el procedimiento de expropiación por causa de utilidad pública. Si esa era la

específica finalidad del poder entonces establecido, el comportamiento funcionario que se le escapare y que lo extendiera a realidades no queridas ni previstas, quedaría huérfano de apoyo. El agente administrativo diligenciaría, entonces, motivos y propósitos diversos a aquellos en vista de los cuales debe ejercer el poder. Sus consideraciones se revelarían ajenas al interés del servicio.

Esta tercera manera de ver las cosas concierne a la desviación de poder, que encara objetivamente el destino teleológico del servicio del Estado y reacciona para protegerlo cada vez que él se ve extralimitado o torcido.

Los agentes o funcionarios actuantes no pudieron ignorar la normativa que necesariamente y según lo visto, los constreñía, lo que no obstante hicieron al fingir una expropiación por causa de utilidad pública que, según viene establecido, no era tal. Cuanto más si estaban en presencia de una potestad reglada, esto es, aquellas cuyo contenido se especifica con claridad en la ley, que define las condiciones de su ejercicio. De manera que el agente sólo estuvo en situación jurídica de ejecutar la voluntad del Estado legal una vez comprobada la concurrencia de todos y cada uno de sus condicionamientos o presupuestos de realización;

17° El análisis de la validez del acto desde el triple vértice de la jerarquía normativa, de la reserva legal y de la desviación de poder, no sólo puede ser encaminado desde la tarima de los principios que informan el derecho público, como hasta ahora se ha venido haciendo en este voto, sino, también, desde la perspectiva de la teoría del acto administrativo, al que profusa doctrina, que no es del caso detallar, reconoce presupuestos, elementos y requisitos en torno a algunos de los cuales si bien no deja de haber controversia entre los especialistas, se converge -en lo que aquí interesa- respecto de dos de ellos: objeto y capacidad.

El objeto del acto administrativo es el resultado práctico que el órgano de la Administración busca al llevar a cabo su acción. Por supuesto este objeto ha de ser congruente con el fin del servicio público a que se aludió con ocasión del tema de la desviación de poder, aunque no se identifica necesariamente con él. Debe ser el deseado por la normativa por la que aquél está naturalmente destinado a regirse.

La capacidad asume en el derecho público el nombre de competencia y se la conoce como aquella medida o porción de la potestad que detenta cada órgano del Estado. Dícese

competente el órgano provisto de atribuciones. Un acto administrativo "compete" a la autoridad que lo engendra, cuando gestado dentro o en el seno de sus facultades;

18° Un decreto supremo es por naturaleza un acto administrativo y, como tal, está sujeto a lo recién recordado en punto al objeto y la competencia.

Yerra en cuanto a su objeto el decreto que persigue un resultado práctico distinto al precisamente deseado por el legislador, como cuando éste dispone expropiaciones por causa de utilidad pública o de interés nacional y el decreto que falsamente lo invoca, tiene otra mirada, discurriendo por otro carril.

Yerra en cuanto a la competencia el decreto que emana de una autoridad que se la inventa o autoasigna, al atribuirse una facultad que el ordenamiento no reconoce a órgano alguno de la administración y que, por ello, incurre en una simple vía de hecho;

19° En otro prisma de la acción de ineficacia, surgen en perspectiva ciertos derechos esenciales que podrían haberse visto involucrados en la conducta enjuiciada, tales como el de prohibición de confiscar y el de propiedad, éste ya mencionado.

El artículo 19 N° 7° g) de la carta magna, en su texto vigente al diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres, proscribía imponer la pena de confiscación de bienes, garantía que debe leerse en estrecha vinculación con la del particular 24° de idéntico documento, en cuanto veda la privación de la propiedad, fuera de la previsión legal.

Para los efectos de resolver lo pendiente, no parece descabellado analogar la confiscación a una malhadada expropiación; como sea, habría que convenir que con ella se priva la propiedad, sin causa.

El Decreto Supremo N° 34, cuyos fundamentos de derecho no se avienen con la realidad a la que exclusivamente estaba destinado, vulnera esas superiores prerrogativas;

20° Es hora de concluir en punto a la acción principal de autos, es decir, la de nulidad de derecho público del Decreto Supremo N° 34, de diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres.

Se ha procurado aquí explicar el por qué adolece de nulidad un decreto supremo que:

- ha infringido el principio de jerarquía normativa,
- ha vulnerado el principio de reserva legal,

- ha desconocido el principio de finalidad del servicio público,
- no ha satisfecho el "objeto" como elemento consubstancial al acto administrativo,
- ha hecho abstracción de la "capacidad" como presupuesto de validez de todo acto administrativo, y
- ha violentado derechos tales como el de propiedad y el de prohibición de sufrir confiscación;

21° Disponen los incisos segundo y tercero del artículo 7 de la Constitución Política de la República que "Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

"Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale."

El precepto encuentra su antecedente en la Constitución de 1925: "Ninguna magistratura, ninguna persona ni reunión de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido

por la leyes. Todo acto en contravención a este artículo es nulo".

Y la de 1833, cuyo artículo 160 rezaba: "Ninguna magistratura, individuo particular o reunión de persona puede atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, autoridad o derechos que no le estén confiados por la Constitución o la ley. Todo acto en contrario es nulo". Este texto fue propuesto por Mariano Egaña como artículo 17 del voto particular que presentó a la Convención de la que surgió esta Carta; en algún momento de su génesis la proposición habló de que "Todo acto en contrario es de pleno derecho nulo";

22° La noción más elemental de Estado de Derecho supone, necesaria e imprescindible, la sujeción de los órganos públicos al ordenamiento jurídico, el que asume el carácter de razonada delimitación de sus atribuciones, de modo que aquéllos sólo puedan y, además, exclusivamente deban, hacer lo que la ley les manda, de conformidad con la Constitución, en función de los fines del servicio público, del objeto de los actos de la administración y de la capacidad de sus agentes, siempre con irrestricto respeto a las garantías de las personas.

En este sentido, el poder es esencialmente jurídico y se traduce en expresiones del mismo carácter. Cuando no, lo es simplemente de hecho -*potestas* carente de legitimante *auctoritas*- y sus manaciones también son, nada más, hechos.

Para devenir tal, la facultad o atribución ha de ser poder jurídico puesto en manos de la autoridad. Sólo así y entonces se la supone funcional al bien común. Juridicidad ésta plenamente identificada con y condicionada por los lineamientos del inicio de este razonamiento;

23° Cualesquiera de los modos en que el decreto que configura el acto expropiatorio se revela incompatible con la juridicidad -atentado a garantías constitucionales y al principio de legalidad (jerarquía normativa y reserva legal); desvío de poder; vulneración del objeto del acto administrativo; prescindencia de la capacidad de los órganos actuantes- trae por sí sólo aparejada la nulidad que la ley primera prevé y que a esta judicatura no queda más que acatar, descubriéndola con la fuerza de su inexorable imperio;

24° Una nulidad de este cuño no vendría siendo constituida por la sentencia que la pronunciase, como si el estado de ineficacia del Decreto Supremo N° 34 surgiera a

la vida jurídica en razón y a partir de la consiguiente cosa juzgada.

No es ella un estado independiente ni sobreviniente al acto, que debido a sus vicios, ausencias, yerros, falencias, desviaciones, defectos y anomalías no se configuró, consumó o perfeccionó como manifestación del poder jurídico de un órgano público del Estado de Derecho, sino como un simple hecho.

Consecuencia de lo cual es que la nulidad se dio de pleno derecho, contemporáneamente al abortado decreto, pues es el derecho mismo, la Constitución, la que la contempla, en una reacción auto depurativa que impone la propia lógica y de no aceptarse la cual -en estos precisos términos de automaticidad y autosuficiencia- el administrador podría hacer de constituyente, legislador y juez, a más de gobernador;

25° No extrañará, entonces, que una tal nulidad de derecho público no pueda ser saneada de manera alguna, ni siquiera por la inherente al transcurso del tiempo, al revés de lo que aduce la defensa del Fisco-Armada cuando opone, subsidiariamente, la excepción de prescripción de los derechos ejercidos y de las acciones interpuestas.

A lo dicho, que en opinión de estos juzgadores por sí solo basta para descartar una perención que obstara a la nulidad de derecho público, habría que añadir la incompatibilidad entre los parámetros que informan a ésta y los que subyacen en la prescriptibilidad que se hace valer, inmersa en el ámbito del derecho privado.

Como en este último está permitido lo no prohibido, por una parte, y se supone normalmente bien asumida la libertad personal, por otra, consecuente resulta poner el sello de la inmutabilidad a aquello que, perteneciendo de hecho a la realidad jurídica, no puede quedar por siempre vulnerable a ser puesto en tela de juicio. Así, el entretendido de los derechos subjetivos, con sus correspondientes obligaciones, pasa con el tiempo a ser base cierta del desarrollo de una juridicidad que, en este orden, no podría de otro modo sostenerse ante su propia labilidad. Es ésta una suerte de preclusión que se alza como *topos* del derecho privado.

Distinto acontece con un derecho público que reclama siempre y sin excepciones la entelequia de sus manifestaciones, de cara a su necesaria legitimidad, y en el que nunca podría el solo transcurso de los años devenir fuente de un derecho que *ab initio* no lo fue.

Por lo tanto, esta disidencia coincide con el criterio del juzgador de primera instancia, al desestimar la prescripción de los derechos ejercidos mediante la acción de nulidad de derecho público y de esta misma, discrepando, por el contrario, con el parecer de los jueces de alzada, que por lo explicado, han vulnerado el contenido de artículos tan caros al ordenamiento jurídico como la dupla 6 y 7 de la Carta, que dejaron de aplicar, 2514 y 2515 del Código Civil, que aplicaron sin que correspondiera hacerlo, aserto que gatillará la decisión de anular la resolución cuestionada, en la parte que declaró prescrita y rechazó la acción de nulidad de derecho público;

26° Tocante a la solicitud de cancelación de las inscripciones a nombre del Fisco de Chile en el registro conservatorio pertinente, valga añadir que en la medida que el decreto en cuestión ha sido ineficaz, la anotación efectuada a base de ése ha quedado incausada y, en derecho, es como si no estuviera escrita.

En ningún caso ha podido la mera facticidad de un decreto jurídicamente inexistente, hacer las veces de título traslativo de dominio para los efectos de la comentada anotación registral.

Establecido está que mediante el Decreto Supremo N° 34 se pretendió "pasar a dominio del Estado" los derechos que al actor asistían sobre el bien raíz "Los Laureles" de la península de Tumbes, en Talcahuano; pero como también lo está que ése no produjo efecto, tales derechos no pasaron jurídicamente a dominio del Estado, por lo que, en estricto rigor, no son propiamente reivindicables en los términos del derecho privado.

Sin embargo, debido a que la Administración ha incurrido en la situación de hecho consistente en haber impedido el uso, goce y disposición de tales derechos, el Fisco de Chile habría de restituirlos en idéntico estado a aquel en que los tomó.

La restitución forma parte de la responsabilidad por los actos antijurídicos del Estado, cuya fuente se haya tanto en la norma fundamental como en el derecho no escrito, caso alguno en el ordenamiento de derecho privado, como erróneamente lo pretende la parte demandada;

27° No está demás dejar constancia que la promulgación de la Ley 19.568 el año mil novecientos noventa y ocho no es un obstáculo para la pertinencia de los análisis vertidos en esta discrepancia. Con ello el Estado no hace sino otorgar un reconocimiento formal a los vicios que aquí

se ha puesto en evidencia y, admitiendo su responsabilidad, procura reparar una injusticia;

28° Por cuanto argumentado, los autores de este voto son del parecer de reemplazar la sentencia que estiman nula, por otra que confirme la del tribunal de primera instancia, con su complemento, manteniendo acogida la demanda de nulidad de derecho público incoada por Peter Mateo Sweet Délano, en lo principal de fojas 9, declarándose inexistente el Decreto Supremo N° 34 del Ministerio de Defensa Nacional, de diecisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y tres y accediéndose a las acciones de restitución e indemnización.

Se previene que el abogado integrante señor Rodríguez concurre a desestimar los recursos de casación entablados, en atención a las disquisiciones adicionales a aquellas consignadas en el fallo y que pasa a exponer:

Primero: Que, sin perjuicio de las elucubraciones anotadas para desechar los recursos de casación, que el previniente comparte en plenitud, le parece útil añadir, a mayor abundamiento, que los derechos patrimoniales, dentro de los cuales se insertan las prestaciones restitutoria e indemnizatoria que en definitiva se persiguen, tienen por objeto una ventaja pecuniaria y pueden evaluarse en dinero,

pero en ellos es preciso distinguir los reales de los personales, los primeros confieren a su titular un poder inmediato sobre la cosa, que se ejerce en toda su extensión y que da lugar al dominio o propiedad, el derecho real por excelencia.

Segundo: Que, en todo caso, estos derechos constituyen un medio social que, en una comunidad verdaderamente organizada, los pertinentes a unos se encuentran frente a iguales derechos de sus semejantes, y reconocidos por los Poderes Públicos, ostentan entonces una misión social que cumplir, de la cual no les es dable desprenderse, por consiguiente, obedecen a un propósito y en virtud de motivos legítimos.

Tercero: Que, bajo este prisma y a la luz estricta de la normativa positiva vigente al momento de la expropiación censurada, parece evidente que la noción del "interés social o nacional" abarca la seguridad y defensa nacional, cuyas razones operativas se expresan en el decreto expropiatorio como la causa del acto y desde esta perspectiva, quedan comprendidos entre otras finalidades necesarias que se detallan, por ejemplo, los "campos de entrenamiento", que, en opinión del previniente, no requieren de construcciones ni instalaciones de

envergadura, merced a su vecindad con otras dependencias institucionales, de modo que su ausencia no es bastante para inferir una eventual desviación del destino de la finca.”

Regístrese y devuélvase, con todos sus agregados.

Redacción del ministro Cerda y la prevención de su autor.

Rol N° 3663-2017.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Andrea Muñoz S. y Sr. Carlos Cerda F. y los Abogados Integrantes Sr. Álvaro Quintanilla P. y Sr. Jaime Rodríguez E. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante señor Rodríguez por haber cesado en sus funciones. Santiago, 07 de mayo de 2018.