

FOJA: 150 .- .-

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 15° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-21799-2012
CARATULADO : GALLE / INMOBILIARIA MINAS DE TALINAYS.A.

Santiago, diez de Marzo de dos mil catorce

Vistos:

A fojas 1, don Mauricio André Galle Arroyo, geógrafo, domiciliado en calle La Viña número 4431, comuna de Peñalolén, ciudad de Santiago, e interpuso demanda de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios en contra de la sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., RUT 96.727.250-2, del giro de su denominación, representada por don Orlando Chacra Orfali, ambos domiciliados para estos efectos en Avenida Andrés Bello número 2777, oficina 1801.

Funda su demanda en que con fecha 28 de noviembre de 2005, demandante y demandado, suscribieron el documento denominado "Solicitud Oferta de Compra", formalizando una compra y venta, a razón de la cual entregó la suma de \$7.800.000, a Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., quien debía hacer entrega de la parcela número 89, macrolote 6.15, con una casa de 54 metros construidos, ubicados en la IV región, Provincia Limari, en el Loteo Mirador de Talinay. Dichas obligaciones, fueron posteriormente modificadas, sólo en cuanto a la parcela que se adquirió, debiendo en definitiva hacer entrega de la parcela número 89, macrolote 6,09, también con una casa de 54 metros construidos.

Refiere que la inmobiliaria debía hacer entrega de la parcela con la casa construida, durante el mes de abril del año 2006, pero sólo efectuó la entrega de la parcela y no de la casa que debía construir en la misma, expresando que ello tendría por causa ciertos inconvenientes con una tercera empresa, con la que habría externalizado el servicio de construcción de la vivienda, responsabilizando a esta última por el incumplimiento a sus obligaciones.

Indica que una vez suscrito el referido instrumento, por medio del cual, ante cualquier incumplimiento de su parte debía pagar a la inmobiliaria una suma equivalente al diez por ciento del precio total de la compraventa, comenzaron los problemas y dilaciones en el cumplimiento de las obligaciones acordadas de parte de la inmobiliaria demandada.

Expone que llegado el mes de abril, señalaron que la entrega de la parcela con la casa se realizaría durante el mes de julio. Llegada dicha fecha, la Inmobiliaria demandada hizo entrega de la parcela objeto del contrato, pero sin la vivienda, constituyendo esta la obligación pendiente de cumplimiento de parte del demandado.

Relata que tras intensos intercambios de correos electrónicos y reuniones sostenidas con los representantes de la demandada, en las cuales solicitaba el cumplimiento de la obligación descrita en el numeral anterior, ellos acordaban falsos compromisos, y a fines del año 2008, la demandada manifestó que no construiría casa alguna en la parcela, por lo que empezó a buscar soluciones para subsanar los perjuicios que se habían generado en su patrimonio ante el incumplimiento. En dicha oportunidad y a instancia de la inmobiliaria se gestó una serie de negociaciones entre las partes, con el objeto

de buscar una solución a los perjuicios, que resultaron infructuosos y hasta la fecha no han sido resarcidos.

Los ofrecimientos de la inmobiliaria no resultaban suficientes por cuanto sólo eran equivalentes al valor nominal del dinero entregado, pero no representaban el valor efectivo, causando el primer perjuicio.

También dentro de los perjuicios reclama los gastos en los que debió incurrir para desplazarse a la zona de la parcelación con el objeto de revisar los avances de la construcción y; si el demandado de autos estaba dando o no cumplimiento a sus obligaciones.

Asevera que en las ofertas formuladas por la inmobiliaria no se incluía la construcción de una casa, lo que afectaba el valor final de la propiedad y el uso que se puede dar a la misma, ya que en la actualidad una casa como la que se debía recibir tiene un valor de \$12.500.000, constituyendo este mayor valor otro de los perjuicios sufridos. Además, la simple corrección monetaria de los dineros entregados equivale a \$3.701.200.

Sostiene que los perjuicios ascienden a \$15.000.000, por concepto de gastos incurridos, mayor valor de la vivienda, la plusvalía de la propiedad y corrección monetaria del dinero entregado a la demandada de autos.

Funda en el derecho su demanda en lo establecido en el artículo 1489 del Código Civil, optando por la alternativa del cumplimiento, alegando se declare el deber que tiene la demandada de autos de cumplir con sus obligaciones contractuales, particularmente, la construcción y entrega de la vivienda descrita, indemnizando los perjuicios sufridos por su parte,

invocando además la culpa grave, debiendo tenerse presente que basta una culpa leve para que se configure su responsabilidad contractual en este caso, citando al efecto el artículo 44 del Código Civil

Cita los artículos 1545 y 1546 del Código Civil.

Afirma que el contrato consiste en el compromiso de compraventa acordado entre las partes, de lo que da cuenta la transferencia de la parcela y por la cual entregó un precio, mientras que el incumplimiento consiste en la no construcción de la casa y las negociaciones posteriores, y finalmente el referido incumplimiento es imputable a la inmobiliaria demandada por cuanto era de su exclusiva responsabilidad entregar la parcela con la vivienda.

Demanda también perjuicios a título de daño moral que ha sufrido, por no haber podido utilizar la parcela para el destino que fue adquirida, privándolo a él y a su familia de un lugar de esparcimiento y recreación, motivo por el cual adquirió la parcela con la vivienda, avaluando el daño extra patrimonial en la suma de \$25.000.000.

Asevera que la procedencia de la indemnización reclamada, se encuentra en el menoscabo que ha sufrido en su persona al no poder utilizar la parcela en comento y en virtud de lo establecido en el artículo 1558 del Código Civil, en cuanto no hace distingo respecto, si se trata de la responsabilidad que deriva del incumplimiento de una obligación contractual o de un ilícito civil.

Añade que el demandado de autos, ha obrado con culpa grave, la cual se asimila al dolo, siendo responsable no sólo de los perjuicios que se pudieron

prever al momento de contratar, sino que de todos los que son causa directa de su incumplimiento.

Previas citas legales pide tener por deducida demanda de cumplimiento forzado de contrato e indemnización de perjuicios en contra de Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., acogerla y declarar: 1.- Que la demandada incumplió la obligación de construir y entregar la casa individualizada y que dicho incumplimiento me causó perjuicios. 2.- Que, se apremie a la demandada a cumplir con sus obligaciones contractuales, consistentes en la construcción y entrega de la vivienda de 54 metros cuadrados emplazada dentro de la parcela número 89, macrolote 6,09. Que, para el evento de que el deudor no cumpla con la referida obligación, se le autorice para ejecutar la obra por un tercero a expensas del demandado. 3.- Que se condena a la demandada a indemnizar los perjuicios derivados de sus incumplimientos. 4.- Que las cifras anteriores, deberán ser pagadas por la demandada más intereses corrientes y reajustes; o bien la suma mayor o menor que este Tribunal determine conforme al mérito del proceso. 5.- Que se condena a la demandada al pago de las costas de la causa.

A fojas 18, consta la notificación de la demanda.

A fojas 33, comparece don Mario Müzenmayer Bellolio, en representación de la Sociedad Minas de Talinay S.A, quien contestando la demanda, opuso en primer término la excepción de prescripción extintiva de la acción, pues el actor demanda el cumplimiento de un contrato de compraventa, pretensión de naturaleza meramente patrimonial, contrato que se

celebró el día 28 de noviembre de 2005 y se hizo exigible la entrega de la cosa vendida.

Afirma que la demanda se notificó el 25 de enero de 2013, esto es, a siete años y dos meses desde que se habría hecho exigible la obligación que ahora se demanda, por lo que invoca el artículo 2515 del Código Civil, en el sentido que el plazo que tuvo el demandante para exigir el cumplimiento del contrato que invoca, comenzó a regir 29 de noviembre de 2005 y prescribió el día 28 de Noviembre de 2010.

En un segundo capítulo de su defensa, reclama la inexistencia de obligación contractual pendiente o incumplida entre las partes, desconociendo un contrato por el cual la demandada se haya obligado a vender o construir a favor del actor una casa de 54 metros, sino que expresa que existen tres contratos de venta de otras tantas parcelas y uno de depósito de dinero, todos los cuales fueron oportuna e íntegramente cumplidos.

En cuanto a los contratos de venta, precisa que el actor ofreció comprar a Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., los siguientes predios rústicos:

a) La Parcela N° 101 del Macrolote 6.12 del Loteo Mirador de Talinay, ubicado hoy en la Comuna de Ovalle, de la Provincia del Limarí.

Explica que la oferta de compra la hizo el señor Galle con fecha 18 de Abril de 2005, mediante documento escrito denominado “Solicitud de Oferta de Compra, Folio N° 0002113”, la que fue aceptada por la sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. Posteriormente solicitó cambio a la parcela 40 del Macrolote 7.09 del Loteo Minas de Talinay. La escritura de

compraventa se otorgó con fecha 5 de Abril de 2006, en la Notaría de Santiago, de doña Nancy De la Fuente y el título se inscribió a favor del señor Galle a fojas 2780 vta., número 1852 del Registro de Propiedad de Ovalle, correspondiente al año 2006. El precio de venta fue la suma de \$1.700.000, el que se pagó con \$200.000 de contado, a la firma de la Oferta de Compra, y con \$1.500.000 que el comprador pagó en cuotas, a satisfacción de la vendedora.

b) Parcela N° 89 del Macrolote 6.15 del Loteo Mirador de Talinay, ubicado hoy en la Comuna de Ovalle, de la Provincia del Limarí. La oferta de compra la hizo el señor Galle con fecha 31 de octubre de 2005, mediante documento escrito denominado “Solicitud de Oferta de Compra, Folio N° 02581”, la que fue aceptada por la sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. Posteriormente solicitó cambio a la Parcela 89 del Macrolote 6.09 del Loteo Mirador II de Talinay. La escritura de compraventa se otorgó con fecha 12 de enero de 2007 en la Notaría de Santiago, de doña Nancy De la Fuente, y el título se inscribió a favor del señor Galle a fojas 1006 vta., número 1010 del Registro de Propiedad de Ovalle, correspondiente al año 2007. El precio de venta fue la suma de \$2.282.000, el que se pagó con \$500.000, de contado, a la firma de la Oferta de Compra, y con \$1.782.000, que el comprador pagó en cuotas, a satisfacción de la vendedora.

c) Parcela N° 90 del Macrolote 6.09 del Loteo Mirador H de Talinay, ubicado hoy en la Comuna de Ovalle, de la Provincia del Limarí. La oferta de compra la hizo el señor Galle con fecha 11 de Julio de 2006, mediante documento escrito denominado “Solicitud de Oferta de Compra, Folio N°

02647”, la que fue aceptada por la sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. La escritura de compraventa se otorgó con fecha 12 de Enero de 2007, en la Notaría de Santiago, de doña Nancy De La Fuente, y el título se inscribió a favor del señor Galle a fojas 1005 vta., número 1009 del Registro de Propiedad de Ovalle, correspondiente al año 2007. El precio de venta fue la suma de \$ 2.250.000, el que se pagó del siguiente modo: con \$280.000 que se pagó con cheque del Banco BBVA, a la fecha de la Oferta, al día 11 de julio de 2006; con \$280.000, que se pagó con cheque del Banco BBVA, el día 30 de Julio de 2006; el saldo de \$1.720.000, el que se pagó a la firma de la escritura de compraventa, descontando esa suma del depósito de dinero que el oferente dejó en manos de la vendedora para garantizar a la empresa Constructora Alonso Limitada el pago del precio de construcción de una vivienda prefabricada de 54 metros cuadrados que el señor Galle encomendó a dicha empresa.

Respecto del contrato de depósito, señala que en el año 2004, la sociedad Inmobiliaria Talinay S.A. y la empresa Constructora Alonso Limitada, cuyo giro era la construcción e instalación de casas prefabricadas, acordaron que ésta última podría ofrecer sus diferentes modelos de casas a los compradores de parcelas de Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., en un precio preferencial.

En el marco de ese acuerdo, Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. daría a conocer esa posibilidad a sus clientes y les entregaría la Información de contacto de los representantes de Constructora Alonso Limitada, siendo la relación comercial, en ese caso, directa entre la empresa constructora y el

adquirente de la Parcela, de modo que Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. no tendría injerencia ni responsabilidad alguna en la construcción e instalación de las viviendas ni en las operaciones comerciales que celebraran sus clientes con la empresa Constructora.

Sin embargo, en resguardo de los intereses de sus clientes y para garantizar a la empresa constructora el pago del precio de las casas, se convino en que el comprador entregara a Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. el precio de la vivienda, en calidad de depósito gratuito, sin reajustes ni pago de intereses ni otra remuneración, con el encargo de entregarlo a la empresa Constructora Alonso Limitada, previa recepción por el cliente de la casa terminada e instalada en la parcela de éste.

Por lo que se viene diciendo, al mes siguiente de haber ofrecido comprar la Parcela 89 referida más arriba, el actor encargó a Constructora Alonso Limitada una vivienda de 54 mts.2 para instalarla en la Parcela 89 del Macro Lote 6.15.

Siguiendo el procedimiento preestablecido, con fecha 28 de noviembre de 2005, el señor Galle depositó en Minas de Talinay la suma de \$7.800.000, que correspondía al precio de la vivienda que adquirió a Constructora Alonso Limitada.

Esta suma la documentó el señor Galle con cinco cheques de su cuenta corriente en el Banco BBVA, uno por \$3.120.000 y otros cuatro cheques fechados a los meses de diciembre de 2005 a marzo de 2006.

Indica que Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. quedó como depositaria de dinero, a título gratuito, por la suma de \$7.800.000.

Asevera que la empresa Constructora Alonso Limitada no cumplió con la entrega de la vivienda al señor Galle en el tiempo y la forma que ellos pactaron, y en el mes de julio de 2006, el actor compró una nueva Parcela, la N° 90 del Macrolote 6.09, según se refirió anteriormente, y para completar el pago del precio, instruyó a la demandada para descontar la suma de \$1.720.000 del dinero que ésta tenía en depósito y la aplicara al pago del precio de esta Parcela, como consta de su Oferta de Compra de este Lote, de 11 de julio de 2006. En consecuencia, a partir de ese momento, el depósito en poder de Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. se redujo a \$6.080.000.

Expone que la empresa Constructora dilató la entrega de la casa al demandante, y que, de otra parte, Inmobiliaria Minas de Talinay no deseaba perseverar en el depósito, proponiéndole restituir su dinero. Como contraoferta, el actor pidió a la demandada que la restitución del depósito se hiciera dándole nuevas parcelas por una suma equivalente, agregando nuevas condiciones y peticiones en su beneficio, haciendo cada vez más gravosa la restitución del depósito en perjuicio de la depositaria.

Afirma la demandada que por el tiempo transcurrido, la subsistencia del depósito carecía de justificación y que ella, a la luz del artículo 2.227 y siguientes del Código Civil, ya había agotado todas las gestiones para obtener que el señor Galle dispusiera del dinero que había dejado en depósito en manos de aquella, razón por la que ejerció el derecho que le reconocía el artículo 2.227 del Código Civil para consignar la cosa en depósito a favor del

depositante, y, cumpliendo las formalidades legales, hizo la correspondiente oferta de restitución del depósito por medio de Notario Público y, ante el rechazo del actor, hizo la correspondiente consignación ante el 28° Juzgado Civil de Santiago, en autos V-123-2012, de todo lo cual fue oportuna y debidamente notificado.

Concluye que su parte vendió tres parcelas al actor, todas las que fueron pagadas y entregadas material y jurídicamente, a satisfacción de las partes. En consecuencia, se trata de tres contratos de compraventa que han sido cumplidos a cabalidad, por ambas partes, y respecto de los cuales no existe obligación pendiente alguna; sobre el contrato de depósito, el dinero fue consignado ante un Tribunal de la República.

Luego, el demandante no dedujo ni notificó juicio alguno en los términos del artículo 1603 del Código Civil, destinado a cuestionar la citada consignación ni para discutir la suficiencia del pago, por lo que dicha gestión se entiende agotada y por extinguida la obligación de la parte demandada de restituir el depósito.

De este modo, la demandada desconoce vínculo jurídico alguno vigente entre las partes y obligaciones pendientes entre ellas que puedan exigirse o imponerse recíprocamente, señalando que su parte no ha vendido ni prometido construir una casa, desde que su giro es la venta de parcelas sin construcciones, ni se ha obligado a entregar al demandante una casa en abril de 2006 ni en una fecha diversa, o a pagar al actor alguna suma equivalente al 10% del precio de la venta y si alguna oferta hubo, fue una multa impuesta al comprador en caso de retardo en el pago del precio de venta de las parcelas.

Niega algún hecho que permita imputar mora, incumplimiento o culpabilidad a la demandada, o la existencia de alguna relación de causalidad entre algún eventual incumplimiento de la demandada y eventuales perjuicios del actor.

En subsidio, plantea la improcedencia del daño moral por la inejecución de un deber contractual, negando haber incurrido en culpa, la relación causal y los perjuicios que se cobran, como se ha resuelto reiteradamente.

En subsidio de lo anterior, alega la culpa de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad, ya que expone que el demandante omitió exigir el cumplimiento del contrato a la empresa constructora con la que celebró el contrato de construcción, de modo que el perjuicio invocado aparece como producto exclusivo de la propia pasividad, negligencia o imprudencia del demandante y niega que resulte imputable a su parte.

Finalmente, opuso la excepción del artículo 2330 del Código Civil, en el sentido que la apreciación de los daños está sujeta a reducción por el tribunal, atendido que la víctima se expuso al daño al omitir el oportuno ejercicio de las acciones civiles en contra de su constructora.

A fojas 43, la parte demandante evacuó el trámite de réplica, oportunidad en la que señala que el actor reconoce que detenta en su poder la suma de \$6.080.000 (seis millones ochenta mil pesos) pertenecientes a su representado. Más allá del título por el cual los tiene en su poder lo cierto es que dicha cantidad de dinero es de propiedad del demandante, correspondiendo que la misma sea entregada a mi representado a la brevedad

posible. Resulta ser un hecho no controvertido que dicha cantidad de dinero consignada en la cuenta corriente del 28° Juzgado Civil de Santiago es de propiedad del señor Galle.

En seguida niega que la acción civil se encuentre prescrita, porque entre la fecha referida por el actor y la notificación de la demanda se realizaron constantes y permanentes negociaciones las cuales interrumpieron, reiteradamente, el plazo de prescripción señalado por el demandado en su escrito de contestación.

Niega también que las partes hayan celebrado un contrato de depósito, a razón del cual se entregó a la demandada la cantidad de \$7.800.000.-

La afirmación de la demandada, en cuanto a que ante la consignación efectuada por la sociedad demandada ante el 28° juzgado Civil de Santiago, en la causa rol: V-128-2012, no hubiese deducido juicio para discutir la suficiencia del pago y en consecuencia el referido tribunal hubiese tenido por suficiente el mismo, no es efectiva.

Señala que prueba de ello es el presente juicio y, la propia resolución del 28° juzgado Civil de Santiago de fecha 03 de octubre de 2012, a saber: *"A lo principal: Estése a lo que se resolverá. Al primer otrosí: Por acompañado el documento, agréguese a los autos. Al segundo otrosí: Téngase presente.*

Vistos y teniendo presente, lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 1603 del Código Civil y el mérito del documento acompañado, y siendo el Décimo Quinto Juzgado Civil el Tribunal competente para

pronunciarse sobre la suficiencia del pago, no ha lugar a tramitar la presente gestión y ocúrrase ante quien corresponda."

Reitera que la acción impetrada en autos no se encuentra prescrita, pues la obligación de entrega de la casa sólo se hizo exigible en el mes de abril del año 2006. Pero aún más relevante, es que desde la señalada fecha se iniciaron constantes negociaciones entre las partes para que la demandada pudiese dar cumplimiento a su obligación contractual, prueba de ello, son los propios dichos de Inmobiliaria Minas de Talinay, en su contestación, en cuanto buscó soluciones para entregar el dinero consignado por la compra de la casa a surepresentado.

Indica que entre las partes de este juicio mediaron sucesivas y permanentes negociaciones, realizadas tanto en las oficinas de Inmobiliaria Minas de Talinay como en la propia parcela que se adquirió. Es así, que la prescripción alegada no se configura por cuanto ha operado la interrupción de la misma.

En cuanto a la alegación sobre la inexistencia de obligación contractual pendiente ni incumplida entre las partes, Inmobiliaria Minas de Talinay funda esta defensa en la supuesta existencia de un contrato de depósito gratuito acordado entre las partes, cuya existencia se controvierte.

Dicho contrato es inexistente y, sólo tiene por finalidad intentar eludir su responsabilidad en el cumplimiento de las obligaciones suscritas por las partes.

Se sostiene en la contestación que se trata de un depósito gratuito, respecto al cual el depositario puede efectuar su restitución consignando con las formalidades legales. Sin perjuicio de ello, indica que habría sostenido diversas negociaciones con el Sr. Calle con el objeto de poder restituir el dinero haciendo entrega de nuevas parcelas. Lo señalado resulta contradictorio con la propia naturaleza del contrato de depósito que supuestamente habrían celebrado las partes.

Asevera que la obligación de construir y entregar la casa era de cargo de la Inmobiliaria demandada lo cual queda en evidencia en los propios documentos suscritos por dicha entidad.

Expone que con fecha 13 de julio de 2006, doña Alejandra Marín, Administradora de Ventas de Inmobiliaria Minas de Talinay señala que se formalizó el compromiso de compra venta de una casa de 54 metros cuadrados, documento que será incorporado en la instancia procesal respectiva.

De lo señalado no cabe sino concluir que existe una obligación pendiente a razón del incumplimiento a lo menos culpable en que ha incurrido la demandada de autos al no entregar la cosa y que no se ha suscrito entre las partes de este juicio algún contrato de depósito.

Debiendo rechazarse esta defensa por fundarse en hechos manifiestamente falsos.

En lo que hace a la improcedencia del daño moral por la inejecución de un deber contractual, nuevamente Inmobiliaria Minas de Talinay se equivoca

en sus defensas, haciendo distinciones que no fueron formuladas por el legislador y, en consecuencia que no le corresponde a él realizarlas. La procedencia de la indemnización reclamada, se encuentra en el menoscabo que ha sufrido mi representado al no poder utilizar la parcela en comento y en virtud de lo establecido en el artículo 1558 del Código Civil, en cuanto no hace distingo respecto si se trata de la responsabilidad que deriva del incumplimiento de una obligación contractual o de un ilícito civil.

Además de lo anterior, está el hecho de que el demandado de autos, ha obrado con culpa grave, la cual se asimila al dolo, siendo responsable no sólo de los perjuicios que se pudieron prever al momento de contratar, sino que de todos los que son causa directa de su incumplimiento.

Finalmente, en lo que dice relación con la culpa de su representado como causal de exoneración de responsabilidad, dicha defensa descansa en que supuestamente existiría un contrato de compra venta de la casa con una tercera empresa llamada Constructora Alonso Limitada.

Refiere que la propia demandada extendió certificados que indican que la obligación de entregar la casa era de cargo de la Inmobiliaria Minas de Talinay. Dicha obligación también consta en la propia Solicitud de Oferta de Compra suscrita entre las partes.

De lo anterior, no cabe sino concluir que la defensa esgrimida por la contraria carece de todo fundamento debiendo rechazarse la misma.

En cuanto a la excepción del artículo 2330 del Código Civil, el fundamento de su defensa es el mismo que para la señalada en el numeral

anterior, por ello y, se remite a lo ya señalado, solicitando se tenga por reproducido los argumentos esgrimidos en el numeral anterior.

A fojas 53, la demandada evacua el trámite de la dúplica.

Reitera que el actor entregó a su representada una determinada suma de dinero, pero ello fue en depósito gratuito y con el encargo de entregada a un tercero, una vez que éste cumpliera las condiciones dichas en el escrito de contestación de la demanda.-

De otra parte, el actor no ha acreditado que su parte se haya obligado a venderle una casa de 54 metros cuadrados.-

Señala que la Solicitud Oferta de Compra, de 28 de Noviembre de 2005, en que funda la demanda, dice expresamente que el sr. Galle entrega a Talinay el dinero "para la Constructora". Talinay, no es constructora; no ha construido ni construye casas, ni tiene relación societaria, ni derechos sociales en constructora alguna, por lo que estaba recibiendo el dinero para un tercero.

En consecuencia, no es irrelevante, como pretende el demandante, el titulo por el cual mi parte tuvo en sus manos ese dinero.

Reitera que ese dinero fue puesto a disposición del señor Galle por medio de una consignación judicial tramitada ante el 28° Juzgado Civil de Santiago, en autos Rol 00128-201.2, la que no fue impugnada por la parte del señor Gané en los términos del artículo 1603 del Código Civil.

Se afirma en la réplica que la demandada habría incurrido en falsedad al sostener la falta de impugnación de la consignación judicial indicada.

En prueba de su afirmación, copia una resolución de 03 de octubre de 2012, recaída en los autos V-1212012, del 28° Juzgado Civil de Santiago.

Manifiesta que dicha decisión, contrariando al replicante, no acogió ni siquiera a trámite la gestión del señor Galle. (".. no ha lugar ..", dice lo dispositivo de esa decisión)

Añade que el señor Galle no probó en forma alguna, dentro del plazo de 30 días hábiles contados desde la fecha en que fue notificado de la consignación, la circunstancia de existir juicio en el cual deba calificarse la suficiencia del pago.- (artículo 1603 Código Civil)

En efecto, a fs. 10 de estos autos, el Tribunal tuvo por no presentada la demanda para todos los efectos legales, de modo que al cumplirse ese plazo de 30 días hábiles para impugnar la consignación, en los autos Rol 128-2012, ya citados, no existía juicio alguno en el cual pudiera haberse hecho esa calificación.

Explica que un segundo hecho cierto consiste en que, incluso al día de esta presentación, tampoco existe alguna instancia judicial iniciada por el sr. Gallé para discutir la suficiencia de la consignación judicial ante el 28° Juzgado da esta ciudad. Considera que el presente juicio tampoco es la instancia apta para provocar algún pronunciamiento respecto de la consignación judicial, desde que acá se trata de una acción de cumplimiento de un contrato de construcción de una casa, con indemnización de perjuicios y costas.-

Afirma que dada la materia sometida al conocimiento de este Tribunal, y las peticiones de las partes a ese respecto, el tribunal carece de competencia para pronunciarse respecto del contrato de depósito gratuito de dinero y de la suficiencia de la consignación hecha en los autos Rol 128-2012, del 28° Juzgado Civil de Santiago.

En lo relativo a la prescripción extintiva, esgrime el demandante una supuesta "interrupción natural" de la prescripción, que se hace consistir en la existencia de cartas electrónicas intercambiadas entre las partes.-

Sin embargo, es ya materia sin discusión, que la interrupción natural, a diferencia de la civil, supone necesariamente que sea el deudor quien ejecute los actos de reconocimiento de la obligación o deuda.

En cuanto a la excepción de inexistencia de obligación contractual pendiente o incumplida, la réplica insiste en que su parte tendría la obligación de construir y entregar una casa de 54 mts., lo que se habría formalizado en el compromiso de compraventa de 13 de julio de 2006. Sin embargo, dicho documento sólo deja constancia que Talinay recibió una suma de dinero "PARA LA CONSTRUCTORA" Esto es, siendo su parte una inmobiliaria y no habiendo desarrollado actividad alguna en el rubro de la construcción, es evidente que estaba recibiendo fondos para un tercero, y no para sí.

De otra parte, el dinero así recibido fue devuelto sin objeciones de su parte, en los autos Rol 00128-2012, del 28° Juzgado Civil de Santiago, como antes se ha explicado, de modo que nada adeuda al señor Gallé.- Ni casa ni dinero.

En lo relativo a la excepción de culpa del demandante, indica que lo que existe es un documento en que se dice que la demandada recibió cierta suma de dinero “para la constructora”, la que finalmente fue restituida al demandante mediante consignación ante el 28 ° Juzgado Civil de Santiago.

Finalmente expone que el actor no indica cual habría sido la conducta dolosa que se le imputa.

A fojas 60, tuvo lugar la audiencia de conciliación con asistencia de ambas partes, la que no prosperó.

A fojas 62, se recibió la causa a prueba rindiéndose la que consta de autos.

A fojas 145, se citó a las partes para oír sentencia.

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que don Mauricio André Galle Arroyo, interpuso demanda de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios en contra de la sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., representada por don Orlando Chacra Orfali, y solicita se declare: 1.- Que la demandada incumplió la obligación de construir y entregar la casa individualizada y que dicho incumplimiento le causó perjuicios. 2.- Que, se apremie a la demandada a cumplir con sus obligaciones contractuales, consistentes en la construcción y entrega de la vivienda de 54 metros cuadrados emplazada dentro de la parcela número 89, macrolote 6,09. Que, para el evento de que el deudor no cumpla con la referida obligación, se le autorice para ejecutar la

obra por un tercero a expensas del demandado. 3.- Que se condena a la demandada a indemnizar los perjuicios derivados de sus incumplimientos. 4.- Que las cifras anteriores, deberán ser pagadas por la demandada más intereses corrientes y reajustes; o bien la suma mayor o menor que este Tribunal determine conforme al mérito del proceso. 5.- Que se condena a la demandada al pago de las costas de la causa. En razón de los fundamentos de hecho y de derecho reseñados en lo expositivo de esta sentencia.

SEGUNDO: Que la demandada solicitó el rechazo de la demanda con costas, en base a los antecedentes reseñados latamente en el exordio de este fallo.

TERCERO: Que el artículo 1489 del Código Civil prescribe que: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.”

Luego en el caso de incumplimiento de una obligación emanada de un contrato bilateral el acreedor tiene una opción: o pedir el cumplimiento o la resolución, y en ambos casos la indemnización de perjuicios.

La resolución del contrato que el acreedor puede pedir es el efecto de verificarse el hecho de que pende la condición resolutoria tácita, que según el artículo 1489 va envuelta en los contratos bilaterales y, por su parte, la ejecución forzada o cumplimiento, es el efecto propio de toda obligación.

Ambas alternativas que la ley confiere al contratante diligente son

derechos principales, que se complementan con un derecho secundario, cual es obtener la indemnización de los perjuicios sufridos, esto es, el resarcimiento de los daños que le haya causado la falta de cumplimiento total o parcial de la obligación o la simple demora en el cumplimiento. En el primer caso la indemnización se denomina compensatoria; en el segundo, moratoria.

CUARTO: Que en estos autos se ha ejercido la acción preceptuada en el artículo 1489 del Código Civil, ejerciendo el demandante la opción que dicha norma prevé, eligiendo instar por el cumplimiento de la obligación a la que concierne su demanda, con el resarcimiento de los perjuicios.

QUINTO: Que para la procedencia de la acción de cumplimiento incoada, es menester que concurran diversos presupuestos, a saber: que el deudor infrinja su obligación - sea que no la cumpla o lo haga parcial o tardíamente - que tal infracción provenga de su dolo o culpa; que el deudor sea capaz de responsabilidad contractual (que se tiene por acreditada atendida las propias actuaciones efectuadas en juicio por la demandada); que el referido incumplimiento cause daño al acreedor y si la obligación es de no hacer, que el deudor esté constituido en mora o que haya ejecutado el hecho.

SEXTO: Que, en cuanto al primero de los requisitos precitados, esto es, el incumplimiento del deudor de una obligación derivada de un contrato previo, la demandante ha esgrimido un contrato de compraventa, referido específicamente la entrega de una casa en una parcela que compró al demandado.

SEPTIMO: Que en orden a justificar los extremos de la acción entablada el demandante aparejó los siguientes documentos:

a) Copia correo electrónico remitido según se lee de "Benjamín Arancibia", empleado de la empresa demandada [benjaminarancibia@yahoo.es] enviado el: miércoles, 25 de mayo de 2005 06:11 p.m para mgalle@nunoa.cl, asunto: haciendas talinay, datos adjuntos: especificaciones técnicas casa.doc. y contrato de ejecución de obra a suma alzada.

b) Copia correo electrónico remitido según se lee de "Benjamín Arancibia", empleado de la empresa demandada [benjaminarancibia@vahoo.es] enviado el: lunes, 28 de noviembre de 2005 15:23 para mgalle@nunoa.cl, asunto: fotos de parcela 89 mc. 6.15

c) Copia correo electrónico remitido según se lee de "Marcelo Amengual", subgerente nacional de la empresa demandada [marceloamengual@haciendastalinav.c1] enviado el: Miércoles, 15 de Noviembre de 2006 9:08 para: Mauricio Galle A., asunto: RE: Adquisición Parcela 90 6.09: respuesta a planteamientos los Sres. Marcelo Amengual y Daniel Gutiérrez y reunión con Ud. El 11 de Julio.

d) correo electrónico remitido según se lee de "Marcelo Amengual", subgerente nacional de la empresa demandada Marceloamengual@haciendastalinay.c1 Date: Tue, 21 Dec 2010 09:10:16 - 0300 To: Mauricio Galle < mgalle@nunoa.cl > Subject: RE: situación no resuelta, \$ pendiente intere, perdida poder adquisitivo, compensación no usufructo del Bien Casa no Construida conforme contrato.

e) "Recibo de dinero, asociado a sol. De compra N° 2520, Contrato de ejecución de obra a suma alzada y condiciones de pago directo.

OCTAVO: Que el actor se valió de la declaración de don Hernán Guerrero Amigo, quien expuso que entre las partes existió un contrato, lo que le consta porque el demandante le comentó que se había comprado unas parcelas con casa en el norte, más o menos a 100 Km al sur de La Serena.

Expone que las cláusulas y condiciones del contrato eran la compra de parcelas con casa, eso era lo que el demandante estaba pagando, entendió que las parcelas, a lo menos una debía contar con una casa construida.

Se imagina que existieron perjuicios, por no haberse construido la casa. Señala que se encontró en el banco con el demandante quien le manifestó haber pedido un crédito por 10 millones de pesos.

NOVENO: Que a su turno la demandada acompañó:

a) Copia de la escritura pública de compraventa de la Parcela N°89, de Inmobiliaria Minas de Talinay a don Mauricio Gane Arroyo, otorgada en Santiago, con fecha 12 de enero de 2007, en la Notaría de la señora Nancy de la Fuente Hernández.-

b) Copia de la escritura pública de compraventa de la Parcela N°90, de Inmobiliaria Minas de Talinay a don Mauricio Galle Arroyo, otorgada en Santiago, con fecha 12 de enero de 2007, en la Notaría de la señora Nancy de la Fuente Hernández.-

c) Copia de la escritura pública de compraventa de la Parcela N°40, de Inmobiliaria Minas de Talinay a don Mauricio Gane Arroyo, otorgada en Santiago, con fecha 06 de abril de 2006, en la Notaría de la señora Nancy de la Fuente Hernández.-

d) Copia de la escritura pública de constitución de la sociedad "Constructora Alonso Limitada", de 12 de Noviembre de 2004, otorgada por los socios señores Hernán Isaac Peñaloza Zuñiga y Carolina Andrea Cáceres Arriagada, en Santiago, en la Notaría de doña Nancy de la Fuente Hernández.-

e) Copia de la escritura pública de 28 de Noviembre de 2003, otorgada en Santiago, en la Notaría de don Andrés Rubio Flores, que contiene el acta de la Junta extraordinaria de Accionistas de la sociedad "Russia Holding S.A.", de 18 de Noviembre de 2003, en la cual se aprobó el cambio de razón social a Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. y se modificó el giro a la actividad inmobiliaria.-

f) Copia del documento de 28 de noviembre de 2005, suscrito por don Mauricio Galle Arroyo, por el cual entrega a Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. la suma de \$7.800.000.- "para la Constructora"

g) contrato de asociación o cuentas en participación, celebrado el 11 de enero de 2004, entre la sociedad Haciendas de Talinay y la Sociedad Constructora Alonso Limitada, para la construcción de viviendas en el Megaproyecto Talinay.

h) carpeta que Constructora Alonso Limitada entregaba a los compradores de los predios de Minas de Talinay, en la que se contenía la

información relativa a la empresa Constructora; los planos de los diferentes modelos de casas; el precio y las especificaciones técnicas de cada casa; el borrador del contrato de construcción y dos folletos de la solución de alcantarillado y agua potable.

DECIMO: Que para mejor acierto del fallo, el tribunal trajo a la vista el expediente Rol N° V 128-2012, del que constan los siguientes antecedentes de relevancia jurídica:

- a) El 27 de julio de 2012, se presentó a distribución ante la I. Corte de Apelaciones de Santiago una solicitud de pago por consignación por parte del apoderado de la Sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. a efectos de notificar judicialmente a don Mauricio Galle Arroyo un pago por consignación. Dicha gestión dio origen al Rol N 128-2012;
- b) El 24 de agosto de 2012, se notificó la aludida gestión.
- c) El 01 de octubre de 2012, el peticionario, solicitó ampliación del plazo establecido en el inciso cuarto del artículo 1603 del Código Civil para notificar una demanda civil de cumplimiento de contrato, petición que fue desestimada mediante resolución de tres de octubre del mismo año.

UNDECIMO: Que con el mérito de la documental aparejada en autos, apreciada de acuerdo al valor probatorio establecido en los artículos 342 y 346 del Código de Procedimiento Civil, en relación con los artículos 1700 y 1703 del Código Civil; ha de darse por establecido lo que sigue:

a)Mediante “solicitud de oferta de compra, Folio 02581” de 31 de octubre de 2005, el actor ofreció comprar a la demandada Inmobiliaria Minas de Talinay S.A. , entre otros la Parcela N° 89 del Macro Lote 6.15 del Loteo Mirador de Talinay, comuna de Ovalle, oferta que fue aceptada por la demandada.(documentos fs.76, 77 y 121).

Dicha oferta y aceptación recae, además, sobre una casa de 54 mts. 2.por un precio de \$ 7.800.000. el que fue pagado a la demandada.

La escritura de compraventa se otorgó el 12 de enero de 2007, respecto de la Parcela 89, pero en relación al macro lote 6.09. (documento fs.98)

b) Mediante instrumento privado de 11 de enero de 2004, entre Haciendas Talinay S.A y Constructora Alonso Limitada, celebraron un contrato de asociación o Cunetas en participación, por la cual acuerdan que las operaciones mercantiles constitutivas del diseño, promoción, desarrollo, arquitectura, construcción, comercialización, habilitación y completa terminación de las viviendas habitacionales prefabricadas, serán desarrolladas exclusivamente por el socio gestor, Constructora Alonso Limitada, bajo su exclusiva y total responsabilidad, a quien se designa como gestor de la asociación. Asimismo, se establece que el socio gestor es exclusivo responsable del negocio frente a terceros y de la correcta arquitectura y construcción de conformidad con las exigencias técnicas, legales y administrativas vigentes y de la obtención y pago de los permisos municipales de construcción y recepción final. (documento fs.122).

DUODECIMO: Que corresponde determinar si ha operado la institución de la prescripción, por tratarse de la primera defensa enarbolada por el demandado. Este último sostiene que lo que se demanda es el cumplimiento de un contrato de compraventa celebrado el 28 de noviembre de 2005 prescribiendo el 28 de noviembre de 2010, habiendo transcurrido más de 5 años hasta la época de notificación de la demanda- 25 de enero de 2013-.

Por su parte el actor postula que la obligación de entrega de la casa se hizo efectiva a contar del mes de abril de 2006 y; que en todo caso ha operado la interrupción de la prescripción.

DECIMO TERCERO: Que de acuerdo con lo previsto en el artículo 2492 del Código Sustantivo, la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo lo demás requisitos legales.

Para que la prescripción opere son exigencias fundamentales, primero, la inactividad del acreedor, el cual deja de ejercer un derecho del cual es titular y, luego, que dicha inactividad se mantenga por el tiempo que la ley prescribe. En este contexto, se aprecia que prescripción es una sanción para el acreedor que deja transcurrir el tiempo sin ejercer el derecho del cual era titular y, a su vez, constituye un beneficio para el deudor desde que, al acogerse a tal institución, ésta le permite eximirse del cumplimiento de la obligación que le correspondía.

A los requisitos mencionados se agregan otros: que la acción sea prescriptible, esto es, que legalmente sea posible que se extinga por su no ejercicio; que el deudor que desee aprovecharse de la prescripción la alegue, por cuanto no puede ser declarada de oficio, y que la prescripción no se encuentre interrumpida, suspendida ni renunciada.

DECIMO CUARTO: Que si bien la solicitud de oferta de compra de la parcela y de la casa es de fecha 28 de diciembre de 2005, de los correos electrónicos acompañados en autos aparece que la obligación de entrega de la casa se hizo exigible en el mes de abril del año 2006. Entre dicha data y la notificación de la demanda (25 de enero de 2013) transcurrió en exceso el lapso necesario para que opere la prescripción.

DECIMO QUINTO: Que no obstante lo concluido, la demandante esgrimió que la interrupción de la prescripción.

La interrupción produce el efecto de detener el transcurso del plazo y, además, hace que se pierda el término anterior que haya alcanzado a correr. La interrupción, a su vez, puede ser civil o natural. Al efecto, el artículo 2518 del Código Civil, dispone: "La prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvos los casos enumerados en el artículo 2503."

En esta materia el profesor René Abeliuk señala que: "La interrupción de la prescripción extintiva produce el rompimiento de la inactividad de la

relación jurídica por la acción del acreedor para cobrar su crédito o por un reconocimiento del deudor de su obligación y hace perder todo el tiempo corrido de la prescripción." ("Las Obligaciones". Editorial Jurídica Ediar "ConoSur Ltda. Pág.780);

DECIMO SEXTO: Que con el mérito de los documentos reseñados en las letras c) d) y e) del motivo séptimo que precede es posible tener por establecido que dentro del plazo de prescripción, la demandada reconoció a través de diversos correos electrónicos la existencia de la obligación de entregar la casa.

En efecto en dichas misivas, cuyo asunto dice relación con “situación no resuelta... casa no construida”, el último de ellos de diciembre de 2010, oportunidad en que comienza a correr un nuevo plazo de prescripción. Consecuentemente, la excepción de prescripción será desestimada.

DECIMO SEPTIMO: Que enseguida, la demandada postula la inexistencia de la obligación de vender o construir una casa a favor del actor. Indica, en síntesis, que hubo tres contratos de venta de parcelas y un contrato de depósito de dinero, los que fueron cumplidos.

DECIMO OCTAVO: Que se desestimaré la alegación enarbolada por la demandada en cuanto esgrime la existencia de un contrato de depósito gratuito entre el actor y la demandada. Ello por cuanto, conforme lo estatuido en el artículo 2215 Código Civil “El depósito propiamente dicho es un contrato en que una de las partes entrega a la otra una cosa corporal y mueble para que la guarde y la restituya en especie a voluntad del depositante.”

De su definición se desprende que el acuerdo existente entre las partes concernidas no participa de la naturaleza jurídica del depósito. En efecto, una de las obligaciones del depositario es la de restituir en su idéntica individualidad, en especie, aunque sea genérica o fungible de la cosa que se le ha confiado. En el caso sub lite, a cambio del precio pagado, la demandada debía entregar una casa.

DECIMO NOVENO: Que independientemente de las relaciones que la demandada haya tenido con terceros, en este caso Constructora Alonso Limitada, según aparece de la prueba rendida en autos, es lo cierto que de la documental aparejada es posible establecer que la demandada recibió \$ 7.800.000 (que posteriormente se redujeron a \$ 6.080.000) y; como contraprestación debía entregar a la actora una casa de 54m² (compromiso de venta, solicitud N° 2520 de 28 de noviembre de 2005).

VIGESIMO: Que recayendo el onus probandi en el demandado, atendido lo dispuesto en el artículo 1698 en relación con el artículo 1547 inciso final del Código Civil, éste no logró acreditar el cumplimiento de su obligación, cual es la entrega de la casa.

VIGESIO PRIMERO: Que, en relación al requisito del estatuto de responsabilidad invocado, consistente en el perjuicio del acreedor, hay que consignar que debe indemnizar quien incumple una obligación, la cumple imperfectamente, o aquél que retarda dicho cumplimiento.

VIGESIMO SEGUNDO: Que en la especie, la sociedad demandante solicita, además del cumplimiento de la obligación consistente en la entrega

de la casa, una indemnización de perjuicios que asciende a \$ 15.000.000., por concepto de gastos incurridos, mayor valor de la vivienda, plusvalía de la propiedad y corrección monetaria y la cantidad de \$ 25.000.000 a título de daño moral.

VIGESIMO TERCERO: Que como es sabido, el daño que sufre la víctima es requisito indispensable de la responsabilidad civil. De acuerdo con lo estatuido en el artículo 1698 del Código de Bello, el daño debe ser justificado por la víctima.

En el caso sub lite, el actor no acreditó los hechos en que afirma la existencia de los perjuicios, motivo bastante para desestimar la demanda en lo que hace a este acápite.

En efecto, la única declaración del testigo presentado por el demandante, señor Hernán Guerrero Amigo, resulta vaga en relación con los perjuicios que habría sufrido el actor.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 144, 160, 170, 254, 346, 384 y siguientes, todos del Código de Procedimiento Civil; artículos 1437, 1489, 1545, 1558, 1698, 1702 del Código Civil, se declara:

- a) Que se acoge la demandada deducida en lo principal de fojas 1, por don Mauricio Galle Arroyo en contra de la sociedad Inmobiliaria Minas de Talinay S.A., solo en cuanto la demandada debe cumplir con la obligación de entrega de una casa de 54 metros cuadrados emplazada dentro de la parcela número 89, macrolote 6,09.

- b) Que no se condena en costas al demandado al no haber resultado totalmente vencido.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad archívese.

Rol 21799-2012-

Pronunciada por doña Claudia Lazen Manzur, juez titular

Autoriza doña Paulina Sánchez Campos, secretaria titular.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, diez de Marzo de dos mil catorce**