

N° Legal Publishing: 38479

Tribunal	: Corte de Apelaciones de Valparaíso
Fecha	: 15/11/2007
Rol	: 1165-2007
Partes	: Ramón González Labre con Gobierno Regional V Región y otros
Ministros	: Dinorah Cameratti Ramos; Jacqueline Nash Alvarez; Carlos Fuentes Puelma
Descriptores	: Indemnización de perjuicios. Responsabilidad contractual. Daño emergente, concepto. Pérdida efectiva sufrida por el acreedor. Lucro cesante, concepto. Ganancia frustrada del acreedor. Dificultad probatoria. Daño moral, concepto. Sufrimiento, físico o moral, que disminuye los atributos morales de quien sufre el daño. Para su Padecimientos físicos del actor. Necesidad de demostrar el nexo causal con el incumplimiento.

Doctrina

I. El daño emergente consiste en la pérdida efectiva sufrida por el acreedor a consecuencia del incumplimiento en alguna de sus formas. Este concepto conlleva disminución real o descuento efectivo de un valor determinado, algo que existía y ahora falta, como consecuencia de no incorporarse al patrimonio del acreedor el objeto mismo de la obligación. Es emergente porque nace, sale y tiene principio de otra cosa, que es precisamente el incumplimiento, como resultado de éste, en una relación de causa a efecto (considerando 12°)

II. El lucro cesante o perjuicio sobrevenido consiste en lo que el acreedor deja de ganar con motivo de la infracción del contrato. Es la ganancia frustrada, sobre la base de lo que probablemente habría ganado el acreedor. Presenta un carácter complejo y vago, carente de base completamente firme, por lo cual, corresponde al Derecho lograr la justa separación entre los sueños de ganancia y el lucro verdadero que se deja de percibir. Es por esto que la prueba del lucro cesante es más compleja que la del daño emergente, debiendo proporcionarse antecedentes que posean tal precisión y certidumbre que permitan determinar con claridad una ganancia probable que dejó de percibirse (considerando 16°)

Si el actor no ha aportado prueba alguna sobre la existencia del lucro cesante, y considerando que a menos que se impute dolo, el deudor sólo es responsable de los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa del incumplimiento o de la demora en el cumplimiento de la obligación, no procede acoger la demanda en este capítulo, por cuanto la sentencia que acoja una demanda de indemnización de perjuicios por lucro cesante sin dar por establecidos los fundamentos adolecería de nulidad (considerando 17°)

III. El daño moral es un sufrimiento o dolor, físico o moral, que importa una disminución de los atributos o facultades morales de quien sufre el daño. Para su procedencia, debe acreditarse que el perjuicio efectivamente tiene su origen en el hecho infractor, en el acontecimiento culposo o doloso que lo motiva. Se requiere de un nexo causal entre el hecho o la omisión indebidos y los perjuicios resultantes, que debe ser inmediata o directa del incumplimiento de la obligación o la demora en su cumplimiento

La sola acreditación de que el actor sufrió una complicación de salud, tal como un infarto, no es suficiente para ordenar la indemnización por daño moral, porque debía rendirse prueba en orden a establecer el nexo causal entre el incumplimiento contractual y las dolencias del actor (considerando 19°).

Áreas del Derecho : Derecho Civil;

Legislación aplicada en el fallo : Código Civil art 1547; Código Civil art 1556; Código Civil art 1558 inc 1;

Texto completo de la Sentencia

Valparaíso, quince de noviembre de dos mil siete.

VISTO:

Se reproduce la sentencia apelada de veinticinco de abril de dos mil siete, escrita de fojas 811 a 874, con las siguientes enmiendas:

- En fojas 851, se reemplaza la letra "s por "es .
- En fojas 859, en la frase "el mandante debe obrar en nombre del mandante se reemplaza la primera palabra "mandante por "mandatario .
- En fojas 860, línea 3, se reemplaza "obro por "obró ; en línea 4, entre "personalmente y "a terceros se inserta la palabra "frente ; en línea 6, se reemplaza la palabra "obligo por "obligó ; en la línea 11 se une "sien con "do quedando la palabra "siendo y se reemplaza "una por "un .
- En fojas 861, se reemplaza "abarres por "haberse .
- En fojas 863, línea 2, se reemplaza "suscito por "suscrito ; y en la línea 23 se reemplaza la palabra "presento por "presentó .

- f) En fojas 864, línea 7, se reemplaza "tramite por "trámite ; en línea 14, se reemplaza "firmación por "firma ; en la línea 16, se reemplaza "debías por "debía ; en la línea 19, se reemplaza "transcurrid por "transcurrir ; en la línea 21, se reemplaza "dirección de obras por "Dirección de Obras .
- g) En fojas 865, línea 5, se reemplaza "y por "la ; en la línea 9, se reemplaza "sui por "si ; en la línea 13, después de las palabras "ser utilizados , se inserta una coma y a continuación se reemplaza "es por "esa .
- h) En fojas 867, línea 2, se reemplaza "a ala por "a la ; en la línea 6, se reemplaza "a hora por "ahora ; en la línea 12, se reemplaza "porque por "porque ; en la línea 21, se reemplaza "parcialmente por "parcialmente .
- i) En fojas 868, línea 4, se reemplaza la palabra "la por "las .
- j) En fojas 872, última línea, se suprime la palabra "se .
- k) En fojas 873, se elimina la referencia a los artículos 2211, 2314 y 2329 del Código Civil y artículo 179 del Código de Procedimiento Civil.

Se suprime desde el considerando cuadragésimo segundo hasta el considerando cuadragésimo quinto.

Se tiene en su lugar y, además, presente:

PRIMERO: Que, a más de lo señalado precedentemente, deberá tenerse en cuenta que el concepto de "suma alzada contenido en el documento agregado a fojas 2, a pesar de su generalidad, razonablemente no puede interpretarse en el sentido de obligar al actor a aceptar o tolerar el tipo de incumplimiento contractual de autos, de parte de la Municipalidad demandada, ya que ese concepto solo podrá entenderse referido a las situaciones calificadas como "riesgos e imponderables mencionados en el punto 3, párrafo tercero, del citado documento, pero no a la situación de autos que, según las probanzas rendidas, constituye lo que la doctrina denomina un "incumplimiento contractual inexcusable , que da lugar a reparación de daños y perjuicios, definido como "un acto (acción u omisión) especialmente determinado en la ley (o en la obligación), culpable, y a cuyo favor no existe una causa de exclusión de la antijuridicidad (Puig Peña, en "Enciclopedia Jurídica Seix , Tomo VI, pág. 105, Barcelona, 1954).

SEGUNDO: Que, según se señala en el punto cinco del citado documento, en fojas 3, el plazo para ejecutar las obras indicado en las Bases Administrativas Especiales, se cuenta desde "la entrega del terreno , y no de "los terrenos , lo cual permite inferir que "el terreno debía entregarse, como un solo todo y en un solo acto, más aun teniendo en cuenta que esa única entrega debía efectuarse dentro de un único plazo constituido por siete días contados desde la fecha de la firma del contrato respectivo; de esta manera, cualquier entrega total o parcial posterior infringiría este único plazo;

TERCERO: Que, en fojas 19, en las Bases Administrativas Especiales, punto diez, se especifica que "el plazo máximo para la ejecución de las obras será de doscientos diez días corridos a contar de la fecha y no "las fechas... de entrega del terreno, debiendo los oferentes presentar la programación de ejecución de las obras de acuerdo al plazo ofertado . Lo dicho avala la idea de que la entrega del terreno debía realizarse en una sola oportunidad y no en varias; del mismo modo, en el Decreto 3300 de diez de agosto de mil novecientos noventa y nueve agregado a fojas 26, se señala un "plazo de ejecución de ciento ochenta y nueve días corridos a contar de la fecha del acta de entrega de terreno . lo que se repite, una vez más, en fojas 30, ya en el contrato suscrito entre el actor y la Municipalidad de San Antonio, punto tres, reiterando que "el plazo de ejecución es de ciento ochenta y nueve días corridos a contar de la fecha de acta de entrega de terreno , idea que se reitera en iguales términos en la cláusula sexta del contrato, en fojas 32.

CUARTO: Que, la cláusula octava, segundo párrafo, se refiere a los estados de pago mensuales y especifica que el monto de cada estado de pago corresponderá al avance físico y financiero de las obras, lo cual supone que se ha entregado el terreno en su totalidad y en el momento oportuno, como requisito sine qua non para poder contabilizar el efectivo avance físico y financiero de las obras, el que se vería interrumpido y obstaculizado por entregas parciales del terreno, como efectivamente ocurrió.

QUINTO: Que, la responsabilidad del contratista no puede extenderse más allá de lo que señala la cláusula vigésimo séptima del Contrato de Obra, en fojas 40; y que la respuesta a la consulta número cuatro contenida en el acta número uno y agregada a fojas 42, implica un evidente compromiso para la municipalidad contratante, haciéndola responsable del incumplimiento de tal compromiso.

SEXTO: Que, la solicitud planteada por la Municipalidad de San Antonio a la Intendencia de la Quinta Región a través del Ordinario N° 479 de veintidós de mayo de dos mil, rolante a fojas 82, se fundamenta en los documentos de fojas 83 y 84, los que, si bien emanan del contratista, aparecen visados por el arquitecto Director de Obras de esa Municipalidad, lo que puede interpretarse como una aceptación y aval, ya que, de otra manera, no los habría suscrito el mencionado arquitecto, ni habrían sido utilizados por la Municipalidad como fundamento de su solicitud.

SÉPTIMO: Que, el informe de la Contraloría Regional de Valparaíso que rola a fojas 98 y siguientes, concluye que la Municipalidad "deberá arbitrar las medidas tendientes a establecer las responsabilidades en que pudieren haber incurrido funcionarios de sus Servicios, por negligencias que derivaron en un retardo en la entrega del

terreno, entrega parcial del mismo, deficiente estudio topográfico y dificultades de acceso a los predios por parte del contratista, debido a que no se habían constituido las servidumbres que contemplaba la obra . El ente contralor, por tanto, constata la existencia de los incumplimientos y negligencias y ordena que se investiguen las responsabilidades funcionarias consiguientes.

OCTAVO: Que, debe tenerse en consideración que la culpa contractual se presume y que no requiere de prueba, al contrario de la extracontractual que, en cambio, requiere prueba por quien la alegue (Fueyo). Lo que sí puede probarse, para destruir esta presunción, es la diligencia o cuidado debido por la parte que aún no ha cumplido, o bien el caso fortuito que le exonerará igualmente de responsabilidad. La prueba aportada por la demandada Municipalidad de San Antonio, ya ponderada por la sentencia de primer grado, es insuficiente para formar convicción sobre la exoneración de culpa de su parte en el incumplimiento contractual. Se analiza, a continuación, la prueba del actor sobre los perjuicios sufridos con tal incumplimiento.

NOVENO: Que, el actor demanda una indemnización por daño emergente ascendente a una suma equivalente a 1.248.806279 Unidades de Fomento. Acredita este daño con la documental acompañada en fojas 589 y siguientes, consistente en un contrato de arriendo, que rola a fojas 589, tiene fecha primero de octubre de mil novecientos noventa y nueve, da cuenta de un contrato de plazo fijo de siete meses, desde el primero de septiembre de mil novecientos noventa y nueve al primero de abril de dos mil, con una renta mensual de trescientos cincuenta mil pesos; que, en fojas 594, 595 y 596 rolan recibos de arriendo correspondientes a marzo, abril y mayo de dos mil. Que, en fojas 597 a 605 rolan diversas liquidaciones de remuneraciones correspondientes a los mismos períodos; que en fojas 606 a 608 rolan facturas por servicios telefónicos; y diversos otros documentos que en total rolan de fojas 589 a 684, todos correspondientes al período de ampliación del plazo para terminar las obras contratadas.

DÉCIMO: Que, la señora Alcaldesa de la Municipalidad de San Antonio, doña Lucía Carmen Menares Maldonado, absuelve posiciones en fojas 693 y reconoce totalmente los planteamientos hechos en la absolución de posiciones que rola en fojas 691 y 692, reconociendo principalmente el aumento del plazo de ejecución de las obras por no entregarse oportunamente los terrenos para su ejecución; y la autorización solicitada al Gobierno Regional para pagar al actor los costos fijos por el aumento del plazo del contrato; lo que, por lo demás, guarda directa relación con lo solicitado por la Municipalidad a la Intendencia de la Quinta Región Valparaíso, por ORD N° 479 de veintidós de mayo de dos mil que rola en fojas 82, en el que la Municipalidad solicita el financiamiento que señala, reconociendo y afirmando que el terreno solo pudo ser entregado en forma parcial, pues no se contaba con las autorizaciones de Vialidad MOP, Quinta Región y, puesto que parte importante del sistema de alcantarillado se consulta por la faja fiscal de la Ruta San Juan Leyda, debió ampliarse el plazo de la obra en setenta y dos días, lo que consta en Decreto Alcaldicio N° 1547 del veinticuatro de marzo de dos mil, postergándose el término de las obras para el treinta y uno de mayo de dos mil. Confirmando esta clara asunción de responsabilidad, en el documento correspondiente al Acta N° 2 de respuestas a consultas, que rola en fojas 742, respuesta treinta y ocho, la Municipalidad señala expresamente: “se encuentra en trámite la aprobación de Vialidad Quinta Región para los atravesos (sic). No obstante, las autorizaciones son responsabilidad del mandante .

UNDÉCIMO: Que, de fojas 266 a 584 rolan Libros de Obra de los períodos allí indicados; formato de presupuesto, según bases, presentado por el actor a la Municipalidad; y desglose de precios unitarios, según bases, presentado por el actor a la Municipalidad.

DUODÉCIMO: Que, “el daño emergente es la pérdida efectiva que sufre el acreedor a consecuencia del incumplimiento en alguna de sus formas. Envuelve cercenamiento, disminución real, descuento efectivo de un valor determinado. Algo que existía y ahora falta, como consecuencia de no incorporarse al patrimonio del acreedor el objeto mismo de la obligación. Es emergente porque nace, sale y tiene principio de otra cosa, que es precisamente el incumplimiento; como resultado de éste, en una relación de causa a efecto. El patrimonio afectado debió percibir algo, y en realidad no ocurre (Fueyo, “Derecho Civil , Tomo IV, pág. 326).

DECIMOTERCERO: Que, la prueba rendida por el actor para acreditar los perjuicios irrogados por concepto de daño emergente, incluida la testimonial ponderada en la sentencia de primer grado, crea convicción en este sentenciador que efectivamente tales perjuicios existieron y que fueron ocasionados por el incumplimiento, por parte de la Municipalidad, del compromiso reiteradamente acreditado de entregar la totalidad del terreno en la oportunidad convenida, constituyendo el atraso y la entrega parcial del terreno la causa directa e inmediata de los mencionados perjuicios, por lo que se dará lugar a la demanda en este rubro.

DECIMOCUARTO: Que, a los efectos de determinar el monto de la indemnización por el daño emergente, ella se expresará en moneda de curso legal, por estimarse esta fórmula más acorde con el mérito de las probanzas rendidas; y se atenderá, especialmente, a la documentación agregada a fojas 83 y 84, por las siguientes razones: a) como se señaló en el fundamento sexto, esos documentos, consistentes en una “Estimación de los costos fijos por aumento de plazo aparecen autorizados por el arquitecto y Director de Obras de la Municipalidad de San Antonio, don Claudio Padilla Villarroel y, además, fueron reconocidos por la absolvente

doña Lucía del Carmen Menares Maldonado, Alcaldesa de esa Municipalidad, en la absolución de posiciones que rola en fojas 691 y 692, según se menciona en el fundamento décimo; b) por encontrarse esos guarismos en consonancia con las demás probanzas rendidas por el actor y ponderadas en esta sentencia y en la recurrida; c) porque esos documentos detallan los costos fijos por aumento de plazo, especificando puntualmente las distintas actividades a que corresponden; y d) porque constituyeron el fundamento de la solicitud, agregada en fojas 82, dirigida por la Municipalidad de San Antonio al Gobierno Regional, mediante ORD. N° 479 de veintidós de mayo de dos mil, en que solicita financiamiento adicional para las obras, debido al retardo de la Municipalidad en la entrega íntegra del terreno.

DECIMOQUINTO: Que, el actor también demanda indemnización por lucro cesante, por una suma equivalente a 249,7612 Unidades de Fomento, “por dejar de percibir la utilidad del 20% de los costos de la obra”, según señala el actor en su demanda.

DECIMOSEXTO: Que, el “lucro cesante, o perjuicio sobrevenido, o simplemente perjuicio, según la terminología de otros códigos, comprende lo que el acreedor deja de ganar con motivo de la infracción del contrato. Es la ganancia frustrada, sobre la base de lo que probablemente habría ganado el acreedor. Su carácter es complejo y vago, carente de base completamente firme. Por eso incumbe al Derecho lograr la justa separación entre los ‘sueños de ganancias’ y el lucro verdadero dejado de percibir (Fueyo. ob. cit., pág. 327). La prueba del lucro cesante ofrece mayores dificultades que la del daño emergente por lo que, para evaluarlo, deben proporcionarse antecedentes que posean tal precisión y certidumbre, que permitan determinar con claridad una ganancia probable que dejó de percibirse.

DECIMOSÉPTIMO: Que, aparte de la aseveración efectuada por el actor en su demanda, no obra en autos prueba alguna sobre la existencia del lucro cesante alegado; y, teniendo en cuenta que, a menos que pueda imputársele dolo, el deudor solo será responsable de los perjuicios que fueron una consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento (artículo 1558 inciso 1° Código Civil); y considerando, además, que adolecería de nulidad la sentencia que acoja una demanda de indemnización de perjuicios por lucro cesante sin dar por establecidos los fundamentos que señala la disposición legal citada, esta Corte revocará el fallo en lo que a la indemnización del lucro cesante se refiere.

DECIMO OCTAVO: Que, el actor demanda indemnización por daño moral por una suma equivalente a 1.950,470 Unidades de Fomento, haciéndolo consistir en los sufrimientos psicológicos y de salud del actor, según su opinión, a causa del incumplimiento contractual de los demandados. Con todo, la demanda no podrá prosperar en este acápite, por las razones que a continuación se exponen.

DECIMONOVENO: Que, el daño moral es un sufrimiento o dolor, físico o moral, que importa una disminución de los atributos o facultades morales de quien sufre el daño. En general, es fundamental para ordenar el pago de una indemnización, que se haya probado que el perjuicio tiene efectivamente su origen en el hecho infractor, en el acontencimiento culposo o doloso que lo motiva. Es preciso, entonces, un nexo causal entre el hecho o la omisión indebidos y los perjuicios resultantes. Nuestro Código exige que esa consecuencia sea “inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento (artículo 1558 inciso 1° Código Civil). De esta manera, si bien el actor acreditó haber sufrido un infarto al miocardio y atravesar por alguna situación de stress, con los documentos agregados a fojas 723, 754, 755 y 781 y prueba testimonial, no podrá ordenarse el pago de indemnización por daño moral, por encontrarse ausente el nexo causal entre el incumplimiento contractual y las dolencias del actor. Ninguna prueba se rindió tendente a justificar que esas dolencias tuvieran como causa directa y necesaria el incumplimiento ya aludido. A más, el aumento de los índices de colesterol y su acumulación en las arterias, y los episodios cardíacos consiguientes, según la opinión unánime de los especialistas, tiene una connotación personal y se vincula con la genética y el metabolismo de cada individuo y no necesariamente con factores exógenos, lo cual hacía más necesario aún la prueba del ya mencionado nexo causal.

VIGÉSIMO: Que, la sentencia recurrida condena en costas a la demandada Municipalidad de San Antonio. Esta Corte revocará la sentencia en ese aspecto, habida consideración a que la demandada no ha sido totalmente vencida y que, además, ha tenido motivo plausible para litigar.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, la prueba que no se analiza no influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 44, 1545, 1547, 1556, 1557, 1558 y 1698 del Código Civil y artículos 144 y 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

- a) Que, se revoca la sentencia de fecha veinticinco de abril de dos mil siete, escrita desde fs. 811 a fs. 874, en cuanto ordena el pago de indemnización de perjuicios por concepto de lucro cesante y daño moral y se declara que no se hace lugar a la demanda por esos conceptos.
- b) Que, se revoca, asimismo, la sentencia en la parte que condena en costas a la demandada Municipalidad de San Antonio y se declara que no se le condena en costas.
- c) Que, se confirma, en lo demás, la sentencia de primer grado, con declaración de que se fija la indemnización

por daño emergente en la suma de \$19.207.777. y que el interés corriente para operaciones reajustables debe aplicarse desde que el deudor se constituya en mora.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante señor Carlos Fuentes Puelma.

Rol N° 1.165 2007.