

**NOMENCLATURA** : 1. [40]Sentencia  
**JUZGADO** : 15° Juzgado Civil de Santiago  
**CAUSA ROL** : C-12660-2017  
**CARATULADO** : TORREJÓN/INMOBILIARIA ICOM LIMITADA

**Santiago, dieciséis de Abril de dos mil diecinueve**

**VISTOS:**

Con fecha 7 de junio de 2017 comparece don Rafael Gómez Pinto, abogado, en representación judicial de doña Claudia Lorena Torrejón Puebla, ingeniera comercial, ambos con domicilio en calle Ahumada 312, oficina 506, comuna de Santiago e interpone demanda de indemnización de perjuicios de acuerdo a las normas del juicio sumario de la Ley General de Urbanismo y Construcción en contra de Inmobiliaria Icom Ltda sociedad del giro de su denominación, representada por don José Ignacio López Hunneus, ambos con domicilio de San Sebastián 2780, comuna de Las Condes.

Funda su acción en que con fecha 14 de agosto de 2008 su representada adquirió mediante compraventa el departamento ubicado en calle Dublé Almeyda 5595 N° 1002, comuna de Ñuñoa, ciudad de Santiago según consta de la escritura pública suscrita ante el Notaria don José Musalem Saffie e inscrita a fojas 55.086 número 85.815 del Registro de Propiedad en el Conservador de Bienes Raíces de Santiago del año 2008.

Hace presente que desde un principio el departamento presentó humedad en el techo del dormitorio pero a partir del mes de marzo de 2013 derivó en una profusa gotera de agua proveniente de la techumbre del edificio que ha avanzado a todo el departamento devastando el mobiliario del departamento.

Señala que de acuerdo a los planos del edificio por sobre el dormitorio principal se encuentra ubicado un quincho y al costado tiene un lavadero lo que le lleva a afirmar que el origen de las filtraciones de agua potable y servicios sanitarios provienen del techo del edificio ya que el departamento de la demandante se encuentra en el último piso. Producto de lo anterior se han efectuado diversos reclamos a la administración del edificio y ha solicitado que sea suspendido el suministro de agua del lavadero.

Agrega que pese a las reparaciones que ha efectuado la administración a fin de impermeabilizar la humedad las filtraciones continúan, especialmente cuando se utiliza el lavadero y cuando caen aguas lluvias lo que le permite presumir que existe una deficiencia de carácter estructural que le resulta imputable a la inmobiliaria. Actualmente las filtraciones presentan un carácter de permanentes y afectan en especial el cielo del dormitorio principal y se extiende a otras dependencias del departamento llegando a inundarlo, lo que pone en riesgo además la salud de su representada y su familia.

Indica que su mandante se ha visto en la necesidad de desocupar el dormitorio y el baño principal lo que ha afectado su vida diaria provocando angustia y desvelo que se ha acrecentado con el tiempo, ya que no puede realizar una vida normal en su departamento llegando al extremo de postergar su legítima posibilidad de proyectarse para formar una familia con hijos, circunstancias que le ha producido una profunda depresión.



Luego relata que además de los daños producidos en el cielo se han perdido una serie de bienes muebles, papel mural y el alfombrado además el departamento se ha desvalorizado al menos en un 20% del valor comercial

Señala que a la fecha no recibido respuesta de la comunidad en cuanto a una solución definitiva que permita reparar el daño sufrido. Hace presente además que las pólizas contratadas por la administración del edificio cubren solo riesgos de incendio y sismo, de manera que luego de efectuar consultas, se recibió como respuesta que “hay algunos ítem que vienen excluidos, pero ninguno se puede ocupar para los trabajos del techo del departamento afectado porque es una obra de gran inversión y prevalece el incendio y Sismo”.

Por último agrega que las fallas son de naturaleza estructural, ya que las reparaciones efectuadas no han solucionado el problema y todo indicaría que la causa ha sido la falta de diligencia y cuidado al construir la loza de la techumbre o terraza superior.

Previas citas legales, particularmente los artículos 18, 19 del Decreto 458, los artículos 2314, 2317, 2320, 2329 del Código Civil solicita en definitiva se acoja la demanda civil de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual interpuesta en contra de Inmobiliaria Icom Ltda y se le condene a indemnizar el daño emergente por la suma de \$50.000.000 y daño moral la suma de \$100.000.000.-.

Con fecha 20 de septiembre de 2017 se notificó la demanda de acuerdo al estampado receptorial de folio 12.

El 26 de septiembre de 2017 se celebró el comparendo de estilo donde comparece don Fernando Ugarte Vial, abogado, en representación convencional de Administradora ICOM SpA, continuadora legal de Inmobiliaria ICOM Ltda., sociedad del giro de la administración, gestión y desarrollo de proyectos inmobiliarios, representado legalmente por don Francisco José López Herrera, ingeniero comercial, todos con domicilio en Calle San Sebastián 2780, comuna de Las Condes quien contestó la demanda donde solicita el íntegro rechazo de la demanda con costas.

En primer lugar alega la falta de legitimidad activa, pues para demandar indemnización de perjuicios en la construcción de un edificio de departamentos, es requisito indispensable que esta posea la calidad de dueña del inmueble y en el caso de marras el demandante solo señala que compró el inmueble de sub lite, hecho que por si nada acredita en cuanto al dominio, pues este no se adquiere por compra, sino por la tradición que le sigue, la que no ha sido siquiera invocada.

En subsidio, opone la excepción de prescripción, ya que de acuerdo a lo establecido en el artículo 18 de la ley General de Urbanismo y Construcción existen tres plazos distintos de prescripción de acuerdo al vicio de construcción de que se trate: para los defectos que afecten la estructura soportante del inmueble el plazo es de 10 años, tratándose de fallas de los elementos constructivos o de las instalaciones el plazo es de 5 años y en caso de las terminaciones son tres. Los plazos señalados empezarán a correr desde la recepción definitiva de la obra por parte de la Dirección de Obras Municipales y si bien la demandante señala que el vicio denunciado corresponde a una falla estructural, estos dicen relación con la impermeabilización del inmueble, defecto que cae dentro del



concepto de elementos constructivos o de instalaciones. Por tanto, en caso de existir algún vicio relacionado con la impermeabilización, no se trataría de un vicio o defecto de la estructura soportante del edificio, sino, cuando más de los elementos constructivos o instalaciones. Es por ello, que el plazo de prescripción sería de 5 años contados desde la fecha de la recepción definitiva del edificio, esto es el año 2008, por lo que la acción se encontraría prescrita.

En subsidio de las excepciones opuestas anteriormente señala que la demandada plantea erradamente su demanda al pedir la indemnización por responsabilidad extracontractual ya que las partes del juicio están ligadas por un contrato de compraventa celebrado el 14 de agosto de 2008, de cuyo supuesto incumplimiento derivaría la responsabilidad que se pretende hacer efectiva. Pues bien, por el hecho de existir un contrato la actora debió demandar indemnización de perjuicios por daño contractual.

Como última defensa señala que los propietarios de los departamentos están obligados a hacer las debidas mantenciones y reparaciones en las instalaciones del edificio, sin que sea concebible que pueda exigirse al propietario primer vendedor que siga haciendo tales mantenciones después de varios años de haberse otorgado el certificado de recepción definitiva.

En la audiencia de fecha 26 de septiembre de 2017 se realiza el llamado a conciliación la que no se produjo.

Con fecha 27 de marzo del año 2018 se recibe la causa a prueba modificada con fecha 5 de junio del mismo año, rindiéndose la que consta en autos.

Finalmente y encontrándose la causa en estado, se cita a las partes para oír sentencia con fecha 11 de julio 2018.

#### **CONSIDERANDO:**

##### **I.- EN CUANTO A LA TACHA**

**PRIMERO:** Que, con fecha 13 de junio de 2018 se presenta la testigo de la demandante, doña María Angélica Morales Leiva, empleada, la que interrogada para los efectos de establecer causales de inhabilidad, es tachada por la parte demandada por las causales contempladas en el número 4 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, la que afecta a los criados domésticos o dependientes de la parte que los presenta, por cuanto ha declarado que trabaja para la demandada y que esta instó por su declaración. Además la testigo señaló tener interés en que a su empleadora le vaya bien en el juicio.

**SEGUNDO:** Que, conferido el respectivo traslado a la actora, aquella se opone a las tachas, puesto que la ley exige que el dependiente preste servicios habituales y retribuidos por la parte que lo presenta como testigo, y en la caso la señora Morales Leiva no ha señalado el tipo de trabajo que presta para la demandante. Solicita también el rechazo a la tacha del N°6 toda vez que la testigo no señaló si era un interés a favor o en contra de la parte que la presenta.

**TERCERO:** Que respecto de la tacha del numeral N° 4 del artículo 358 N° 4 debe tenerse en consideración que la norma en que ésta se funda pretende evitar una declaración que eventualmente pueda ser objeto de presión, la que se daría sobre los



trabajadores dadas las características propias de la relación laboral, a saber subordinación, dependencia y retribución económica; sin embargo, el actual desarrollo del derecho laboral contempla una serie de restricciones y sanciones para el caso en que se produzca una presión indebida o una amenaza de despido basado en la declaración de una persona y por ello se estima que no se configuran los presupuestos de la tacha impenetrada, que será rechazada en definitiva.

**CUARTO:** Que por otra parte el numeral 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil inhabilita a los que a juicio del tribunal carecen de imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto que debe ser de carácter económico. En la especie de las preguntas formuladas a la testigo, no surge ningún hecho que permita afirmar la existencia de esta inhabilitación, toda vez que no se aprecia un interés de tipo económico, razón por la cual esta causal también será desestimada.

## **II.- EN CUANTO AL FONDO:**

**QUINTO:** Que comparece don Rafael Gómez Pinto, abogado, en representación judicial de doña Claudia Lorena Torrejón Puebla quien interpone demanda de indemnización de perjuicios en sede extracontractual de acuerdo a las normas del juicio sumario de la Ley General de Urbanismo y Construcción, en contra de Inmobiliaria Icom Ltda sociedad del giro de su denominación, representada por don José Ignacio López Hunneus, todos debida y suficientemente individualizados en autos. Al efecto, fundó sus pretensiones en los fundamentos de hecho y argumentos de derecho ya reseñados en lo expositivo de esta sentencia.

**SEXTO:** Que, por su parte, el demandado contesta el libelo incoado en su contra con fecha 26 de septiembre de 2017, solicitando su total rechazo conforme las consideraciones examinadas en la expositiva.

**SEPTIMO:** Que lo pretendido por el actor es obtener una indemnización de perjuicios producto de los daños que ha sufrido el inmueble ubicado en calle Dublé Almeyda 5595 departamento 1002, comuna de Ñuñoa, a raíz de las fallas estructurales del edificio.

**OCTAVO:** Que, a fin de sustentar los fundamentos de su pretensión, la actora acompañó a los autos los documentos que pasan a detallarse:

a) compraventa del departamento del piso 10, número 1002, del edificio Dublé Oriente, ubicado en calle Dublé Almeyda 5595, comuna de Ñuñoa, ciudad de Santiago, contenido en escritura pública de fecha 14 de agosto de 2008, suscrita ante el Notario Público de Santiago, don José Musalem Saffie, Repertorio N°10.506-2008.

b) Copia de inscripción de dominio vigente del inmueble ubicado en calle Dublé Almeyda 5595, comuna de Ñuñoa, inscrito a fojas 55086 número 85815 correspondiente al Registro de Propiedad del año 2008 del Conservador de Bienes Raíces Santiago.

c) Acta notarial extendida en la Notaría Pública de don Elías Jarufe Rojas de fecha 21 de julio de 2017, que contiene set de 8 fotografías del inmueble materia de autos.



d) Informe técnico de Impermeabilización emitido por Nautilus Construcciones Limitada respecto del edificio ubicado en Dublé Almayda N° 5595.

e) Informe técnico de Impermeabilización emitido por Obras Civiles Ocpa respecto del edificio ubicado en Dublé Almayda N° 5595.

f) Informe Técnico, de fecha 13 de agosto de 2012, evacuado por CLBR Atelier CO-Creativo, suscrito por el arquitecto don Alejandro Matamala Pineda respecto del inmueble ubicado en Obispo Manuel Umaña Salinas 033 departamento 1808, comuna de Estación Central.

g) Presupuesto de reparación y puesta en marcha de filtraciones generales en zona de cubierta de edificio ubicado en calle Dublé Almeyda 5595 Ñuñoa, emitida por Nautilus Construcciones Ltda.

h) Presupuesto N° 16-864 Edificio Dublé Almeyda 5595 de fecha 10 de noviembre de 2016 emitidos por Construcciones Arauco.

i) Documento "Nomina de resúmenes" de comunicaciones realizados por la demandada.

**NOVENO:** Que la misma parte, se ha valido también de la testimonial de folio 34 y 35, quienes debidamente juramentados y legalmente interrogados depusieron al tenor de la interlocutoria de prueba de fecha 28 de marzo de 2018, modificado con fecha 5 de junio de 2018.

Doña María Angélica Morales Leiva declaró al punto dos del auto de prueba que ha visto los hoyos y grietas que se están descascarando en distintos lugares del departamento desde hace aproximadamente 6 años, todo esto lo sabe porque ha visto los techos rotos y como cae el agua. Al punto 3 indica que la demandante ha sufrido daños ya que la demandada ha debido faltar al trabajo, la ha visto llorar y la ve estresada, estos hechos le han perjudicado en su vida. Agrega que la demandada ha efectuado reparaciones y mantenciones al departamento llevando maestros desde hace aproximadamente 6 años pero no la logrado solucionar el tema de los hoyos.

A continuación don Ricardo Antonio Guentulle Corvalan declara al punto 2 de prueba que existen defectos de la construcción, grietas en el techo por las que se filtra el agua producto de las lluvias sobre todo en el dormitorio principal, agrega que esto sucede desde hace aproximadamente 4 años y siempre que llueve hay filtraciones, señala que el departamento se encuentra en el último piso y sobre la techumbre se encuentra el quincho del edificio y a simple vista se ve que es un problema de construcción. Al punto 3 señala que existen daños de desvalorización del departamento y daños en el ánimo de la demandada.

Por último don Claudio Andrés Céspedes Torres, expone que ha visto las grietas en el techo de los dos dormitorios baño y living comedor de la demandada, atribuye estas grietas a defectos de construcción ya que las grietas se encuentran principalmente en el techo y murallas si estas fueran solo de terminación sólo habría problemas de pintura o decomural. Esto lo consta porque estuvo en el departamento una vez cuando pasó además posee cultura y aprendizaje general de construcción porque es



ingeniero.. Al punto tres señala que existen daños financieros y daños psicológicos ya que la ha visto llorando y preocupada por el bienestar de su familia.

**DECIMO:** Que, por su parte la demandada acompañó la siguiente prueba documental:

a) Copia autorizada de Certificado de Recepción Definitiva de Edificación del edificio ubicado en Dublé Almeyda N° 5595, otorgado por la Dirección de Obras Municipales de Ñuñoa con fecha 30 de junio de 2008.

b) Copia de contrato de compraventa con Mutuo Hipotecario celebrado entre Claudia Lorena Torrejón Puebla e Inmobiliaria ICOM Limitada con fecha 14 de agosto de 2008.

**UNDECIMO:** Que respecto de la primera defensa enarbolada por el demandado, esto es, la legitimación activa, es necesario aclarar que esta implica una aptitud para ser parte en un proceso concreto. Esta situación está determinada por la posición en que se encuentran las partes respecto de la pretensión procesal, ya que sólo las personas que sustentan una cualificada relación con la pretensión están legitimadas en el proceso en que aquella se deduce. La legitimación activa constituye un presupuesto procesal de toda acción.

Si bien en el decreto ley N° 458 no establece quienes son las personas legitimadas para ejercer la acción de indemnización de perjuicios, del tenor de su artículo 18 puede concluirse que quien está habilitado para interponerla sería el propietario primer comprador, condición que reúne la actora toda vez que acompañó a los autos tanto la escritura de compraventa como un certificado de la inscripción de dominio en el registro conservatorio respectivo todo lo cual acredita su calidad de propietaria del inmueble ubicado en calle Dublé Almeyda 5595, departamento número 1002, comuna de Ñuñoa, por lo deberá desestimarse esta alegación.

**DUODECIMO:** Que respecto a la excepción de prescripción lo primero a dilucidar es la existencia de los daños alegados, a fin de poder encasillarlos dentro de clasificación establecida en el artículo 18 del Decreto con Fuerza de Ley N° 458, que señala los plazos de prescripción para hacer efectivas las responsabilidades a las que se refiere el inciso primero del señalado artículo.

**DECIMO TERCERO:** Que lo anterior es necesario toda vez que la norma antes dicha distingue entre fallas o defectos que afecten la estructura soportante del inmueble, las que aquejan los elementos constructivos o de las instalaciones y las que afectan a los elementos de terminaciones o de acabado de las obras. La discusión en particular se ha centrado sobre si el eventual daño es de carácter estructural soportante del inmueble o de la construcción o instalación del departamento.

Respecto de los primeros la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción contenida en el Decreto del Ministerio de Vivienda y Urbanismo en su artículo 1.1.2° define como elementos estructurales “todo elemento resistente u orgánico de una construcción, como cimientos, muros soportantes, suelos, pilares, techumbres, torres y otros análogos”. Respecto a este punto la Corte Suprema se sentenció dictada en causa rol 19724-2015 señala que estos elementos se encuentran referidos “a las condiciones



que hacen posible que una vivienda pueda permanecer en pie sin peligro y resistir, entre otros, los movimientos sísmicos y la acción de los vientos, por lo tanto, las fallas o defectos que afectan la estructura soporte de in inmueble son los que inciden en aquellos elementos de una construcción que son los que justamente la sustentan con la finalidad de que puedan ser ocupadas, luego, que de presentarse en una dificultad o limitan que sean habitadas o destinadas para el fin que fue adquirida”

En relación a los elementos constructivos la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción hace alusión a ellos al tratar la remodelación del inmueble y en consideración a las precauciones necesarias para la demolición de muros, cierros y otros, pero sin proporcionar una definición clara de estos.

**DECIMO CUARTO:** Que, ahora bien independiente de la clasificación, el plazo de prescripción comienza a correr desde la misma fecha, la que de acuerdo al artículo 18 del decreto con fuerza de ley 458 es desde la fecha de la recepción definitiva de la obra por parte de la Dirección de Obras Municipales.

En este sentido, el documento individualizado en el considerando noveno letra a) da cuenta que la recepción definitiva de Edificación se otorgó por la Dirección de Obras Municipales de Ñuñoa fue otorgado con fecha 30 de Junio del año 2008, por tanto ha de contarse desde aquella fecha el plazo de prescripción.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, antes de efectuar cualquier calificación, corresponde determinar la existencia del daño alegado.

A partir de la prueba rendida por la demandante, en especial del acta notarial que contiene un set de fotografías del departamento, del informe técnico de impermeabilización realizado por Nautilus Construcciones Ltda y Obras Civiles Ocpa y de las declaraciones emitidas de manera conteste por los testigos, se puede establecer que efectivamente existe en el departamento de propiedad de la actora, especialmente en el dormitorio principal, presenta filtraciones de aguas lluvias y humedad en el techo del mismo las que provendrían del quincho del edificio ubicado precisamente sobre el inmueble sub lite.

**DECIMO SEXTO:** Que, de acuerdo al tenor del punto de 3 del auto de prueba y al artículo 1698 del Código Civil, es carga de la demandante no solo probar el daño, sino la naturaleza de los mismos en relación al artículo 18 del decreto con fuerza de ley número 458 tantas veces citado.

Sin embargo, en el caso de marras no se logra establecer la naturaleza de los daños, ya que de la prueba acompañada no es la idónea para arribar a la conclusión de que este constituye un problema de la estructura soportante del inmueble o solamente un problema de construcción o instalación como tampoco permite dilucidar si la filtración dice relación con un defecto de construcción –que la actora precisa como una negligencia en la construcción de la techumbre o terraza superior- o falta de mantención de esa zona del edificio.

En efecto, las probanzas referidas en los motivos suficientes no revisten el nivel técnico necesario para dilucidar este punto, pues de ellas solo es posible colegir la existencia de daños, más no si estos son producto de fallas de la estructura soportante



del inmueble o de los elementos constructivos o de las instalaciones. En este sentido, los informes técnicos acompañados, si bien constatan los daños, no hacen referencia al carácter del mismo, solo plantean hipótesis acerca de que el problema se produciría en la losa de la techumbre haciendo también mención a la necesidad de una adecuada mantención, y por sobre todo se enfocan en la forma de solucionar el problema, cual es, realizar un trabajo de impermeabilización.

**DECIMO SEPTIMO:** Que, atendida estas consideraciones no es posible dilucidar si el daño que presenta el departamento corresponde un incumplimiento culpable por parte de la empresa demandada que lo haya causado, lo que también implica la imposibilidad de analizar si se verifica el plazo de prescripción necesario para acoger dicha defensa.

**DECIMO OCTAVO:** Que, la demás prueba rendida y a la cual no se ha hecho referencia en las motivaciones anteriores en nada altera lo que viene decidido.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1698, 2314 y 2329 del Código Civil, 144, 159, 170, 318, 342, 346, 355, 356, 373 y 384 y los demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil, la Ley General de Urbanismo y Construcción, el Decreto con Fuerza de Ley N° 458, y la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, se declara:

- i. Se rechaza la tacha deducida en respecto de la testigo doña María Angélica Morales Leiva.
- ii. Se rechaza íntegramente la demanda deducida a lo principal del escrito de fecha 7 de junio de 2017.
- iii. No se condena en costas a la demandante por existir un motivo plausible para litigar.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad archívese.

**N° 12660-2017**

Pronunciada por doña Carolina Taeko Montecinos Fabio, Juez Titular.

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

