

| | |
|--------------|----------------------------------|
| NOMENCLATURA | : 1. [40] Sentencia |
| JUZGADO | : 1º Juzgado Civil de Talcahuano |
| CAUSA ROL | : C-1003-2019 |
| CARATULADO | : ANFOSSI/BANCO DE CHILE |

Talcahuano, diecisiete de Abril de dos mil veinte

VISTOS:

A folio 1, comparece don **FERNANDO ENRIQUE ANFOSSI AGURTO**, empresario, con domicilio en Los Castaños 227, Chiguayante, y deduce demanda de indemnización de perjuicios en contra de **BANCO CHILE**, sociedad anónima bancaria, representada legalmente por don **ALEJANDRO ENRIQUE SALINAS CASTILLO**, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en Colón 510, Talcahuano, solicitando en definitiva, hacer lugar a ella en todas sus partes, declarando:

1.- Que se debe alzar de inmediato de notificada la demanda (sic);

2.- Que se debe condenar a la entidad demandada al pago de una suma no inferior a la pérdida ocasionada con motivo de su negligencia, ascendente a \$ 253.000.000.- proveniente del negocio que no se permitió efectuar con la empresa **MASISA S.A.**, la venta de otro paño de eucaliptus a otra empresa que asciende a la suma de \$ 83.000.000.-, la cantidad de \$ 41.011.168.-, por concepto de gastos y cuidados del bosque durante los meses de diciembre 2018 a abril 2019, dado los peligros de incendio, siniestro que el año anterior le ocasionó daños en su predio;

3.- Por concepto de daño moral, la cantidad de \$ 150.000.000.- o bien lo que el Tribunal estime al efecto (sic).

Funda su demanda señalando que es cuenta correntista del Banco Chile, hasta el día de hoy, con la cuenta corriente n° 223-01427-03, desde el año 1996, la que abrió con motivo de la compra del predio denominado “El Roble Huacho” y que rola inscrito a fojas 11 número 10 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Florida, correspondiente al año 1996, respecto del cual se constituyó hipoteca, inscrita a fojas 2 número 1 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del año 1996 del Conservador de Bienes Raíces de Florida, conjuntamente con la prohibición inscrita en el Registro de Interdicciones, Prohibiciones y Embargos, a fojas 7 número 6, correspondiente al mismo año y Conservador.



Indica que la referida hipoteca no ha sido nunca usada por algún tipo de crédito, solamente se ha mantenido como garantía general para el evento de él requerir alguna operación determinada, lo que tampoco ha usado.

Relata que desde hace más de 5 años ha realizado peticiones verbales a quienes fueran sus ejecutivos en el Banco Chile, sucursal Talcahuano, con la finalidad de que realizaran el alzamiento de la hipoteca constituida en el año 1996, lo cual no fue diligenciado por los ejecutivos, ni se le entregó instrucción alguna al efecto.

Agrega que durante el mes de enero se le presentó la oportunidad de realizar un negocio de alta monta con una empresa forestal, por la que requirió en forma urgente el alzamiento de la hipoteca antes descrita, comentando que grande fue su sorpresa cuando el ejecutivo le solicitó la carpeta tributaria de 2 años con los respectivos balances más estados de situación, misma información que se le solicitó respecto a una sociedad que mantiene, la que no tiene vinculación alguna con él como persona natural, en relación con la cuenta corriente del Banco Chile.

Refiere que con fecha 22 de enero del presente, y en atención a no recibir una respuesta favorable respecto del alzamiento solicitado, envió por correo electrónico, carta al Sr. Agente del Banco de Chile, a través del ejecutivo, solicitando que en forma urgente se procediera a dar curso al alzamiento, y la única respuesta que se le dio por parte del Banco, es que el alzamiento estaba en proceso de estudio por parte del abogado, lo que podría demorar hasta 45 días hábiles desde la solicitud, lo que quiere decir que recién después del 25 de marzo del presente año darán una respuesta a su solicitud.

Expone que los hechos descritos le han significado ingentes daños, ya que ha tenido que mantener durante todo el verano su camión aljibe para la protección del bosque, además del chofer del camión, dos personas para operar el sistema de mangueras y pistones del camión, lo cual supone el mayor grado de peligro que le ha significado la mantención y cuidado del bosque de pino que pretendió vender, respecto del resto de las restantes plantaciones de menor edad de bosque de eucalipto.

Explica que al no alzarse la hipoteca, la empresa MASISA S.A., se negó a comprar el bosque de pino, sobre el cual tenían acordado un precio que asciende a \$149.311.168.-, por lo que ha quedado como un proveedor incumplidor, lo que le significará que dicha empresa no vuelva a requerir de sus bosques, ya que tiene además del predio en cuestión, otros cinco plantados de los que regularmente ha



vendido a MASISA S.A. o a Forestal del Sur, el producto, vale decir, sus plantaciones.

Manifiesta que el precio de venta del bosque en cuestión es de un valor de \$149.311.168 más IVA incluido, cantidad que le ayudaría a absorber algunos pasivos y renovación de maquinaria, lo que le significa pérdidas adicionales, sin perjuicio del daño moral que le ha causado la negligencia del Banco en hacer el alzamiento de la hipoteca y prohibición que pesan sobre su predio, sin que éste tenga obligación que caucionar del suscrito para con el Banco de Chile, lo que le ha causado un desmedro como proveedor de algunas empresas forestales de prestigio, ya que es una persona mayor que goza de un buen prestigio en el rubro.

A folio 13, comparece don HUGO LARRAÍN PRAT, abogado, domiciliado en Talcahuano, calle Colón 1086, piso 2, oficina A, en representación del demandado **BANCO DE CHILE**, Sociedad Anónima Bancaria, domiciliada en Santiago, calle Ahumada 251, y contesta la demanda deducida en contra de su representado, solicitando en definitiva, rechazarla, en todas sus partes, con costas, acogiendo las excepciones perentorias que opone.

I) No son efectivos los hechos indicados en la demanda.

Afirma que la hipoteca y prohibición cuyo alzamiento el actor pide ya están alzadas, y agrega que el Banco no se ha negado a tramitar ni ha demorado la petición de alzamiento de la garantía del demandante sobre inmueble de su propiedad.

Señala que el Banco recibió la petición de alzamiento del cliente, le dio la tramitación propia y la materializó dentro de plazos normales. Recibió su solicitud, procedió a solicitar los antecedentes legales de la garantía actualizados al Conservador de Bienes Raíces respectivo, realizó los comités de alzamiento respectivos, encargó a su departamento legal la confección de la escritura de alzamiento y la suscribió procediendo a alzar la hipoteca y prohibición, en la forma que solicitó el cliente, no siendo efectivo que el cliente haya hecho peticiones verbales de alzamiento hace más de 5 años, retardando injustificadamente el alzamiento, como se dice en la demanda.

II) Improcedencia de la demanda por falta de indicación del estatuto jurídico en que se apoya la demanda indemnizatoria.

Refiere que el demandante no ha indicado en su demanda si la responsabilidad del Banco en la que apoya su demanda indemnizatoria deriva del incumplimiento del contrato de hipoteca o bien de un hecho ilícito, agregando que el



estatuto jurídico aplicable para cada caso es diferente y la omisión de la indicación de tal aspecto en la demanda la hace inadmisible.

Manifiesta que como el cúmulo de responsabilidades es inadmisble y el demandante no ha presentado su acción invocando una forma de responsabilidad o en forma subsidiaria una de otra forma de responsabilidad, así formulada la demanda, resulta improcedente o inadmisible, cuya declaración solicita.

III) Inexistencia de los perjuicios alegados en la demanda.

Refuta que en razón de la existencia de una hipoteca en favor del Banco sobre el predio del demandado, éste haya perdido la oportunidad de vender un bosque de pino a Masisa u otro, ni que haya sufrido daño moral, como consecuencia de aquello.

IV) Falta de relación de causalidad entre los hechos imputados y los perjuicios indicados en la demanda.

Asevera que no existe relación de causalidad entre el hecho de que el actor haya querido vender un bosque de pino o eucaliptus con el hecho que haya estado presuntamente plantado el inmueble con que el inmueble tenga una hipoteca en favor de un tercero, porque lo que estaba hipotecado era el inmueble (terreno) y no el vuelo.

Indica que el demandante no afirmó que la razón del fracaso de su negocio haya sido que el bosque haya estado prendado y que en razón de la prenda no lo pudo vender, y agrega que nunca ha sido requisito para vender un vuelo (bosque) que el terreno no esté hipotecado, por lo que considera que no es efectivo que el actor haya perdido su negocio por eso, o haya tenido que incurrir en gastos para el cuidado de su bosque, más allá de los propios o normales.

Expresa que el mismo demandante reconoce que tenía otro paño plantado, luego, en todo caso, debía contar con los medios necesarios para resguardo de sus bienes y en eso no hay diferencia alguna si el inmueble estaba hipotecado o no.

A folio 15, la parte demandante evacuó el trámite de la réplica, rebatiendo cada una de las excepciones opuestas por la parte demandada.

1. La parte demandada ha señalado que no son efectivos los hechos invocados en la demanda.

Al respecto, señala que la referida hipoteca general nunca fue utilizada para caucionar ningún crédito en favor del eventual deudor hipotecario, ya que ningún mutuo le fue otorgado por el Banco Chile desde la fecha de la constitución de la hipoteca hasta la fecha de su eventual cancelación, agregando que entre fecha de la



suscripción de la cláusula de garantía general hipotecaria y su cancelación transcurrieron 23 años.

Luego, cita doctrina y jurisprudencia, para concluir que se debe entender que en las cláusulas generales de garantía general hipotecaria, la determinación de un plazo máximo de duración de la garantía general es absolutamente necesaria, ya que en éstas se admite una mayor indeterminación de las obligaciones garantizadas, incluso aceptando las que vengan a surgir de negocios explicitados, pero aún no concluidos. Por ello, continúa, la consideración de un plazo máximo vendría en beneficio de los titulares registrales posteriores sobre el bien, así como de los acreedores del dueño (hipotecarios o no) que posibilite el ejercicio de acciones de caducidad y que impida, en consecuencia, la amortización “perpetua” del bien hipotecado en favor del acreedor hipotecario.

Luego, refiere que el máximo tribunal ha señalado que una cláusula general de garantía hipotecaria no puede durar más de diez años, produciéndose la caducidad de la misma al vencimiento de dicho plazo, estimando que en el caso sub-lite, la cláusula de garantía general hipotecaria que afectaba al inmueble de su representado, se extinguió el año 2006 (10 años después de su otorgamiento), por lo que el Banco demandado debió haber procedido a su cancelación y alzamiento en dicha fecha y no en el año 2019 (23 años después de su otorgamiento).

Expresa que la aplicación del principio de buena fe contractual establecido en el artículo 1546 del Código Civil, extiende las obligaciones de las partes a obligaciones no contraídas expresamente en los contratos, como podría ser la buena fe del beneficiario de la hipoteca de no inmovilizar con hipoteca un inmueble con la hipoteca contratada por un periodo de 23 años sin que existiesen en dicho término créditos que la referida hipoteca garantizase.

2. La parte demandada ha señalado que la demanda es improcedente por falta de señalamiento del estatuto jurídico en que esta se funda.

Sostiene que si bien es obvio que la responsabilidad que se imputa a la demandada es una “responsabilidad contractual” por haberse producido los perjuicios en el marco del incumplimiento de las obligaciones emanadas de la buena fe de un contrato de hipoteca, no es menos cierto que la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia ha señalado en forma reiterada que el juzgador no se encuentra limitado a los razonamientos jurídicos expresados por las partes, debiendo aplicar el derecho en relación con los argumentos y defensas planteadas por éstas, correspondiéndole al juzgado la calificación jurídica de los hechos, y cita



jurisprudencia de la Corte Suprema, contenida en los fallos Rol N° 13.983-2013; 8.355-2017 y 3.387-2010.

3. La parte demandada ha señalado que no procede acoger la demanda de autos por la inexistencia de perjuicios y además por existir falta de relación de causalidad entre los perjuicios imputados y los hechos fundantes de la demanda.

Al respecto, manifiesta que la demandada obvia el hecho de que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2420 y el artículo 568 del Código Civil, la hipoteca se extiende a los inmuebles por adherencia (artículo 568 del Código Civil), como lo son las plantaciones y bosques del inmueble en cuestión, por lo que éstos también quedan comprendidos en la hipoteca, como una consecuencia de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, indiferentemente de que existan o no al momento de constituirse la hipoteca. Con todo, prosigue, si el dueño del suelo enajena separadamente los inmuebles por adherencia, éstos, en conformidad al artículo 571 del Código Civil, pasan a ser muebles por anticipación y dejan de estar afectos a la hipoteca, pero para ello no basta con que se vendan, sino que es necesario que pasen a pertenecer a terceros, es decir, que se haga tradición de los mismos.

En consecuencia, razona que si solo estos bienes inmuebles por adherencia pasan a constituirse como muebles por anticipación desde el momento de la entrega o tradición, es obvio que ninguna empresa forestal querrá celebrar actos o contratos sobre inmuebles por adherencia hipotecados, antes de la separación efectiva (tala) de los bosques o plantaciones en cuestión, a fin de evitar futuros conflictos con el acreedor hipotecario, que fue lo que sucedió en el caso de autos, pues el futuro adquirente de los bosques exigió como seguridad para su compra el que la hipoteca sobre el inmueble principal se encontrase alzada al momento de celebrar el contrato sobre los bosques, circunstancia que no ocurrió y que consecuencialmente produjo la caída del negocio y el perjuicio económico alegado por el actor de estos autos.

A folio 17, rola dúplica de la parte demandada, quien reitera lo expuesto al contestar la demanda.

A folio 27, se llevó a efecto audiencia de conciliación, con la asistencia del apoderado de la parte demandante y en rebeldía de la demandada; el Tribunal efectuó el llamado a conciliación, la que no se produce, atendida la rebeldía anotada.

A folio 30, el Tribunal recibió la causa a prueba y se fijaron los hechos a probar.

A folio 47, el Tribunal citó a las partes para oír sentencia.



CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, don FERNANDO ENRIQUE ANFOSSI AGURTO dedujo demanda de indemnización de perjuicios en contra de BANCO CHILE, representada legalmente por don ALEJANDRO ENRIQUE SALINAS CASTILLO, en razón de los argumentos de hecho y de derecho señalados en la parte expositiva de esta sentencia, a los que nos remitimos.

SEGUNDO: Que, legalmente notificada, la parte demandada contestó la demanda interpuesta en su contra, y solicitó su rechazo, por las consideraciones y defensas consignadas en lo expositivo de este fallo.

TERCERO: Que a folio 15, la parte demandante evacuó el trámite de la réplica, en los términos expuestos en lo expositivo.

CUARTO: Que a folio 17, la parte demandada evacuó el trámite de la dúplica, reiterando al efecto, los argumentos expuestos en la contestación de demanda.

QUINTO: Que, para satisfacer su carga probatoria, la parte demandante aportó la siguiente prueba documental:

- 1.- Carta dirigida al Sr. Agente del Banco de Chile, sucursal Talcahuano, con fecha 22 de enero de 2019.
- 2.- Correo electrónico recibido con fecha 18 de febrero de 2019 de parte del Sr. Mauricio Brevis H. Gerente Abastecimiento Forestal de la empresa Masisa Chile.
- 3.- Certificado de Dominio Vigente, Hipotecas y Gravámenes.
- 4.- 4 Facturas electrónicas que dan cuenta de los gastos en que se incurrió durante el tiempo en que no se pudo explotar el bosque que se quería comprar por parte de Masisa S.A.
- 5.- Correo electrónico de doña Margarita Eliana Guzmán Ruiz, ejecutiva del Banco de Chile, de fecha 27 de noviembre 2012.
- 6.- Correo electrónico de fecha 18 de enero de 2019, enviado por el ejecutivo del Banco Chile don Julio Fernández Soto, solicitando documentación para evaluar alzamiento; y respuesta de don Fernando Anfossi Agurto de fecha 21 de enero de 2019.
- 7.- Correo electrónico de fecha 24 de enero de 2019, enviado por el ejecutivo del Banco de Chile don Daniel Andrade Aguilera, con constancia de aprobación de alzamiento de garantía adjunta.



8.- Correo electrónico de fecha 06 de marzo de 2019, enviado por don Fernando Anfossi Agurto, consultando el estado del alzamiento de la propiedad Roble Huacho y respuesta con la misma fecha entregada por el ejecutivo del Banco de Chile don Daniel Andrade Aguilera.

SEXTO: Que a folio 39, la parte demandante rindió prueba testimonial, consistente en las declaraciones de don Rubén Gatica Romero, don Carlos Astorga Palma y don Juan Merino Paredes, quienes previamente juramentados y legalmente interrogados, en lo pertinente expresan:

El primero, asevera que en enero del año pasado, el actor, a quien conoce hace varios años por ser vecino y hacerle reparaciones a sus camiones, le comentó que no pudo hacer un negocio con Masisa, porque el Banco de Chile no le hacía alzamiento de su propiedad, creándole muchas dificultades, porque fue en un período de incendios, lo que lo llevó a invertir en camiones aljibes, contratar patrullas forestales y sin poder realizar el negocio con Masisa. Señala que don Enrique Anfossi iba a vender un bosque de bastantes hectáreas, pero que no lo pudo realizar porque el Banco no efectuó el alzamiento de hipoteca del fundo, lo cual había solicitado en reiteradas ocasiones, según lo manifestado por su vecino. De acuerdo a lo que le comentó el demandante, avalúa los daños consistentes en los gastos de prevención de incendios forestales en el bosque que don Enrique Anfossi pretendía vender, en la suma de \$ 30.000.000.- Declara que hace 20 años aproximadamente estaba constituida la hipoteca a favor del Banco de Chile y que el demandante no mantenía deudas con el Banco. Asimismo, considera que el Banco actuó negligentemente, acotando que el señor Anfossi le comentó que le cambiaban continuamente a su ejecutivo.

El segundo testigo, declara que don Enrique Anfossi le estaba vendiendo a Masisa muchas hectáreas de su bosque y él estaba entusiasmado en esa venta, la que no se pudo realizar porque tuvo dificultades con el Banco de Chile, que no levantó oportunamente la hipoteca que tenía el predio, y agrega que al no vender el predio, el actor tuvo muchos gastos para mantener el predio, contrató brigadas forestales por los incendios, contrató el transporte del agua, manejo de bombas, por toda la temporada de verano. Desconoce la fecha desde la cual estaba constituida la hipoteca en cuestión y tampoco sabe si el demandante mantenía deudas con el Banco. Considera que la parte demandada es culpable, por su actuar negligente, ya que nunca alzó la hipoteca del predio, lo que el actor pidió varias veces a sus ejecutivos, situación que no permitió la venta a Masisa.



El tercer testigo, señala que el Sr. Anfossi, a quien conoce hace aproximadamente 8 años por ser vecinos, le comentó una vez que la venta de un campo a una forestal no se pudo realizar, porque el Banco no había alzado la hipoteca que tenía el predio, lo que el actor había solicitado en varias oportunidades, y agrega que la no venta le significó varios gastos para la mantención del predio, arriendo de camiones aljibes por los incendios y personas para el combate de los mismos. Menciona que la hipoteca en cuestión estaba constituida hace 18 años aproximadamente. Niega que el actor mantuviera deudas con el Banco de Chile, por lo que no se justificaba la hipoteca. Cree que hubo negligencia del Banco, porque pese a las reiteradas solicitudes de don Fernando, no le alzó la hipoteca de su predio y debido a esta negligencia, él no pudo vender su bosque.

SÉPTIMO: Que la parte demandada, a su turno, a fin de desvirtuar las pretensiones de la actora, incorporó la siguiente prueba documental:

1.- Solicitud de alzamiento de hipoteca y prohibición de fecha 24 de enero de 2019 suscrita por el actor Sr. Anfossi.

2.- Copia de inscripción de prohibición con constancia de alzamiento.

3.- Copia de inscripción de hipoteca con constancia de alzamiento.

4.- Copia de inscripción de dominio del inmueble a cuya margen consta los alzamientos.

5.- Copia de escritura de alzamiento de hipoteca y prohibición de 16 de abril del 2019.

OCTAVO: Que, a partir de los antecedentes allegados en autos, se constituyen como hechos de la causa, los siguientes:

a) Que, don Fernando Enrique Anfossi Agurto es propietario del predio agrícola ubicado en la comuna de Florida, Provincia de Concepción, Región del Bio Bio, de una extensión de más o menos 99,5 hectáreas, inscrito a fojas 11, número 10, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Florida, correspondiente al año 1996.

b) Que, respecto del inmueble individualizado anteriormente, al 15 de enero de 2019, se registraba una hipoteca constituida a favor del Banco de Chile, por escritura pública de fecha 14 de diciembre de 1996, inscrita a fojas 2, número 1, correspondiente al año 1996 del Registro de Hipotecas y Gravámenes del Conservador de Bienes Raíces de Florida.

c) Que, la hipoteca mencionada precedentemente, fue constituida con motivo de la compraventa del predio individualizado en la letra a), a fin de



garantizar a la entidad bancaria demandada, el cumplimiento exacto y oportuno de todas y cualquiera de las obligaciones que don Fernando Anfossi Agurto adeude actualmente o le adeudare en el futuro, directa o indirectamente, conjunta o separadamente, como deudor principal, como fiador o como codeudor solidario o a cualquier otro título; por mutuos de dinero o por cualquier obligación que se haya contraído a favor del Banco. Asimismo, el Sr. Anfossi, se obligó a no enajenar, en todo o parte la propiedad dada en hipoteca, sin previo consentimiento del Banco. Además, la hipoteca garantizaba todas y cada una de las obligaciones contraídas por el constituyente, preceptuadas en las cláusulas pertinentes del contrato de hipoteca.

- d) Que, asimismo, al 15 de enero de 2019, pesaba sobre el inmueble una prohibición a favor del Banco de Chile, inscrita a fojas 7, número 6, correspondiente al año 1996 del Registro de Interdicciones, Prohibiciones y Embargos del Conservador de Bienes Raíces de Florida.
- e) Que, además, al 15 de enero de 2019, figuraba respecto del mismo inmueble, una prohibición de prenda agraria, constituida por Maderas Victoria Limitada a favor del Banco de Chile, inscrita a fojas 4 vta., número 3 del Registro de Prenda Agraria e Industrial, correspondiente al año 1988 del Conservador de Bienes Raíces de Florida.
- f) Que, con fecha 16 de abril de 2019, el Banco de Chile otorgó escritura pública de alzamiento y cancelación de hipoteca, prohibición de gravar y enajenar y prohibición de prenda agraria que afectaban al inmueble individualizado en la letra a).
- g) Que, con fecha 30 de abril de 2019, se tomó nota al margen de las inscripciones señaladas en las letras b), d) y e) precedentes, respecto del alzamiento de hipoteca, prohibición y prohibición de prenda agraria, respectivamente, que afectaban al inmueble singularizado en la letra a).

NOVENO: Que, establecido lo anterior y para efectos del análisis y desarrollo de esta sentencia en relación a la defensa de la parte demandada, consistente en la improcedencia de la demanda por falta de indicación del estatuto jurídico en que se apoya la demanda, se tiene presente que del contenido del libelo y réplica, se desprende que el actor ha demandado directamente la indemnización de perjuicios en vía contractual, sin solicitar ni la resolución ni el cumplimiento del contrato, situación aceptada últimamente tanto por la doctrina como por la



jurisprudencia. En este sentido, el máximo Tribunal ha resuelto que “Ante la entidad independiente que la ley prevé en general, no existen razones para vincularla de manera determinante con cada una de aquellas acciones de resolución y cumplimiento, como tampoco para entenderla accesoria a las mismas, en especial cuando se reclama la reparación de daños morales. Una razón fundamental surge para ello: tanto la teoría clásica, al considerar que la indemnización es la misma obligación cuyo cumplimiento se logra por medio de la justicia en naturaleza o por equivalencia, como por la teoría moderna que indica que la indemnización es una nueva obligación, lo que permite arribar a la conclusión que se trata de una obligación principal, nunca accesoria. En sentido contrario, la interpretación exegética del artículo 1489 del Código Civil -que deriva de una lectura literal del mismo-, se contrapone a la reparación integral del acreedor. “La indemnización permite colmar toda aquella parte del interés del acreedor insatisfecho por causa de incumplimiento, a la que los otros remedios no llegan o no pueden llegar, permitiendo así la realización del interés del acreedor en la prestación, afectada por el incumplimiento” (Á.V., *La protección del comprador: Régimen de la Convención de Viena y su contraste con el Código Civil*, E. Universitarias de Valparaíso, pág. 198)”” (Excma. Corte Suprema, 15 de mayo de 2014, Rol N° 720-2013).

Por consiguiente, y habida consideración que no existe cúmulo de responsabilidades en la demanda, se rechazará la defensa esgrimida por la parte demandada.

DÉCIMO: Que, para el debido análisis de la acción impetrada, ha de señalarse que son requisitos copulativos del estatuto de responsabilidad civil contractual, o elementos necesarios para que la obligación de indemnizar perjuicios contemplada en aquél se genere, la capacidad contractual (que se tiene por acreditada atendida las propias actuaciones efectuadas en juicio por la demandada), el incumplimiento del deudor (derivada de una obligación contractual previa), el perjuicio del acreedor, la relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios, la imputabilidad del deudor (dolo o culpa), la inexistencia de una causal de exención de responsabilidad y la mora del deudor.

UNDÉCIMO: Que, según quedó consignado en la parte expositiva, el demandante solicita la reparación de los daños que imputa a la parte demandada, y cuyo origen se remonta a la no celebración de un contrato de venta con Masisa S.A. sobre un predio agrícola, de propiedad del actor, empresa que exigía como requisito del negocio, el alzamiento de la hipoteca constituida sobre el predio señalado, lo



cual no se concretó sino a fines de abril de 2019, demora que atribuye a un actuar negligente del Banco demandado, situación que le hizo incurrir en el periodo comprendido entre diciembre de 2018 y abril de 2019, en gastos de mantención y cuidado del bosque que pretendía vender. Asimismo, exige la reparación del daño moral ocasionado.

DUODÉCIMO: Que, con el mérito de lo señalado por las partes en los escritos de la etapa de discusión, y principalmente de la instrumental agregada en autos, se logra dar por acreditada la relación contractual que existió entre las partes y que se traduce en la constitución, en favor de la entidad demandada, de una garantía hipotecaria y una prohibición de gravar y enajenar sobre el inmueble de propiedad del actor, consistente en un predio agrícola, ubicado en la comuna de Florida, Provincia de Concepción, Región del Bio Bio, inscrito a fojas 11, número 10, del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Florida, correspondiente al año 1996, para garantizar diversas obligaciones entre éste y el Banco de Chile, según dan cuenta las copias de inscripción agregadas a folio 1.

DÉCIMO TERCERO: Que, a continuación corresponde analizar a la luz de las probanzas allegadas al juicio, si se logra acreditar el incumplimiento contractual que denuncia el actor, consistente en la demora excesiva en el alzamiento de los gravámenes constituidos sobre el inmueble de su propiedad.

Al respecto, habida consideración al correo electrónico de fecha 27 de noviembre de 2012, documento no objetado en contrario, enviado a don Fernando Anfossi Agurto por doña Margarita Eliana Guzmán Ruiz, ejecutiva del Banco Chile, se concluye que en la especie, a esa fecha, no existía deuda alguna que caucionar con la hipoteca constituida por escritura pública de fecha 14 de diciembre de 1996, cuyo origen obedeció a la compraventa celebrada en la misma escritura pública respecto al predio agrícola ubicado en la comuna de Florida, Provincia de Concepción, Región del Bio Bio, de una extensión de más o menos 99,5 hectáreas, circunstancia que se ve refrendada al constatar que en autos la entidad demandada no ha alegado ni menos probado la existencia de una obligación en los términos indicados.

DÉCIMO CUARTO: Que, en el caso de marras, lo que se imputa es una demora en el alzamiento de una hipoteca de carácter general, y por esta última característica, no tienen aplicación lo dispuesto en el artículo 17 D, incisos 7º y 8º, incorporados por la Ley 20.855, que regula el alzamiento de hipotecas y prendas que caucionen créditos, vigente desde el 23 de enero de 2016, pues de acuerdo a las



disposiciones transitorias de dicha ley, ésta se aplicará a todos los créditos íntegramente pagados con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, lo cual no ocurre en la especie, pues, como se dijo, al 27 de noviembre de 2012, ya había constancia de que el demandante no registraba deuda alguna con el banco demandado.

Sin embargo, la normativa en comento, resulta útil para ilustrar que el plazo que tiene la entidad proveedora del crédito a fin de tramitar el alzamiento de hipotecas generales en caso de no existir obligaciones pendientes caucionadas, es de 45 días desde la solicitud de alzamiento, de modo que el alzamiento de gravámenes opera previa petición del interesado.

Luego, en el caso sub-lite, consta que el banco demandado acusó recibo de una primera solicitud de alzamiento -de la cual no hay constancia en autos- con fecha 27 de noviembre de 2012, desde que su ejecutiva en correo electrónico enviado con esa fecha, señaló: *“Se informa que según su solicitud he iniciado proceso de solicitud de alzamiento de hipotecas, Don Fernando Anfossi no registra deuda por hipotecas relacionadas. Se adjunta detalle de ambas garantías”*, aunque no fue sino con fecha 24 de enero de 2019 cuando el actor presentó una solicitud formal a la cual se diere curso interno, por lo que resulta plausible aseverar que las gestiones que el banco debía realizar tendientes a dicha finalidad, fueron retardadas, en tanto la escritura pública de alzamiento fue otorgada el 16 de abril de 2019, esto es, 58 días hábiles bancarios después de la solicitud formal de alzamiento, conducta que deviene en un retardo en el cumplimiento de su obligación, de manera tal que puede darse por acreditado el incumplimiento contractual alegado por el actor, en cuanto a la demora en el alzamiento de garantías.

DÉCIMO QUINTO: Que, en cuanto a los daños narrados en la demanda, el actor distingue en primer lugar, la pérdida del negocio que no se permitió efectuar con la empresa MASISA S.A., que avalúa en \$ 253.000.000.-, y la venta de otro paño de eucaliptus a otra empresa que asciende a la suma de \$ 83.000.000.-; en segundo lugar, considera los gastos y cuidados del bosque que solventó durante los meses de diciembre de 2018 a abril a 2019, los que estima en la suma de \$ 41.011.168.-; y en tercer lugar, el daño moral sufrido, cuyo monto tasa en \$ 150.000.000.-

DÉCIMO SEXTO: Que, siguiendo el desgaje planteado, en relación al daño proveniente de la no concreción de dos compraventas que se encontraba negociando el actor, cabe destacar que, en general, la pérdida de oportunidad, corresponde a una



situación jurídica consistente en que una persona pierde la posibilidad o expectativa de conseguir o tener un bien, material o inmaterial, una ventaja o un beneficio, debido a la acción u omisión de otro individuo. Por una parte, se considera que la pérdida de la oportunidad constituye un daño para quien la experimenta, que consiste en la desaparición de esa oportunidad, lo que no es lo mismo que la pérdida del bien o interés mismo al que se pretendía acceder, puesto que la obtención de éste era una situación incierta y aleatoria (*Tapia, “Pérdida de una chance: ¿Un perjuicio indemnizable en Chile?”*, cit. (n. 1), p. 645 y ss). Por la misma razón, cuando se entiende que la oportunidad perdida es un daño, el monto de su reparación no puede equivaler al valor que se espera percibir en caso de efectivamente haber obtenido el beneficio perseguido, sino que su cuantía debe ser evaluada en términos más restringidos. Asimismo, se ha sostenido que: “(...) a diferencia del daño eventual, en los casos de pérdida de una oportunidad puede concluirse que efectivamente la víctima tenía oportunidades serias de obtener el beneficio esperado o de evitar el perjuicio, tal como ya se ha mencionado”, destacando enseguida que se trata del caso de “una víctima que tenía oportunidades de obtener un bien ‘aleatorio’ que estaba en juego (ganar un proceso, recobrar la salud, cerrar un negocio, acceder a una profesión, etcétera) y el agente, al cometer el hecho, destruyó ese potencial de oportunidades (olvidó apelar, no efectuó un examen, omitió certificar un documento, lesionó al postulante, etcétera). La víctima en todos estos casos se encontraba inmersa en un proceso que podía arrojarle un beneficio o evitarle una pérdida (tratamiento médico, apelación de una sentencia, preparación de un examen, etcétera), y el agente destruyó por completo con su negligencia las chances que la víctima tenía para lograr tal ventaja” (*M.T.R., “Pérdida de una chance: ¿un perjuicio indemnizable en Chile ”*, en “*Estudios de Derecho Civil VII*”. *Jornadas Nacionales de Derecho Civil. V.d.M., 2011. F.E. de Bonis (Coordinador). Legal Publishing Chile*, pág. 650).

Así entonces, la indemnización por la pérdida de oportunidad o de la chance, responde al criterio de la "oportunidad", concepto que encierra una chance y un riesgo; “aludiendo, por tanto, a una situación teleológicamente orientada hacia la consecución de una utilidad o ventaja y caracterizada por una posibilidad de éxito presumiblemente no privada de consistencia” (*Ríos Erazo, Ignacio y Silva Goñi, Rodrigo, Responsabilidad civil por pérdida de la oportunidad*, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, Chile, 2014, pág. 37).



DÉCIMO SÉPTIMO: Que, al respecto, en el caso de marras, la oportunidad perdida cuya reparación se reclama, el actor la hace consistir en aquella ganancia que el demandante esperaba obtener con la celebración de los negocios que indica. Al efecto, se constata que en el cuerpo de la demanda solo se relató la pérdida del negocio tratado con Masisa S.A., compraventa que iba a recaer sobre el bosque de pino plantado sobre el predio hipotecado y cuyo precio los interesados tenían pactado en la suma de \$ 149.311.168.- más IVA, existiendo respecto de este negocio, disconformidad con la suma señalada en la parte petitoria del libelo, no habiéndose aludido en parte alguna de la demanda, salvo en la parte petitoria, a un negocio distinto del que trataba con Masisa S.A., de manera que no obrando en autos antecedentes que digan relación con este otro negocio, se tendrá por desestimada la existencia de este perjuicio.

Consignado lo anterior, del mérito de los antecedentes allegados al proceso, especialmente el correo electrónico enviado el 18 de febrero de 2019, por el Gerente de Abastecimiento Forestal de Masisa don Mauricio Brevis, se desprende que entre el actor y la empresa recién aludida, existía una negociación de un contrato de compraventa que recaería sobre el vuelo del bosque plantado en el predio Roble Huacho, cuyo precio estaba pactado en \$ 121.472.000.- más IVA, requiriéndose por parte de la empresa interesada que el inmueble esté libre de hipotecas y gravámenes. En el mismo correo, el remitente solicitó que al día siguiente se confirme la fecha en que se tendrá el predio sin hipotecas, manifestando que los plazos están expirando, por lo avanzado del verano. Anteriormente, con fecha 22 de enero de 2019, el actor envía carta dirigida al agente del Banco Chile, sucursal de Talcahuano, expresando que “en estos instantes tengo un negocio de alta monta con una empresa forestal por la que requiero en forma urgente el alzamiento de la hipoteca antes descrita” (sic). Con posterioridad, el demandante, consulta a través correo electrónico enviado el 6 de marzo de 2019, acerca de la fecha en que puede estar solucionado el alzamiento de la hipoteca, atendido que “la empresa compradora ya no me cree y el plazo para cosechar los bosques se está terminando”(sic), a lo que el ejecutivo del Banco don Daniel Andrade Aguilera, responde en la misma fecha, que el alzamiento de la propiedad está en proceso de estudio por parte de abogado, lo cual puede demorar 45 días hábiles desde la solicitud. Finalmente, los testigos, aunque de oídas, dan cuenta en forma conteste que el Sr. Anfossi, se encontraba negociando con la empresa Masisa, la venta de muchas hectáreas de un bosque de su propiedad, negocio que finalmente no se concretó.



Luego, en la especie, lo indemnizable es la desaparición de la oportunidad de concretar un negocio de venta, no la pérdida del bien o interés mismo al que se pretendía acceder, que sería el valor de venta del vuelo de bosque, puesto que la obtención de éste era una situación incierta y aleatoria, sujeta a los vaivenes intrínsecos de toda negociación. Sin embargo, la prueba aportada resulta insuficiente a la hora de ponderar y determinar con certeza el quantum de ganancia que habría logrado el actor al celebrar el contrato de compraventa, lo que repercute en la incertidumbre de la cantidad indemnizable por la chance perdida, toda vez que en el correo electrónico enviado el 18 de febrero de 2019, por el Gerente de Abastecimiento Forestal de Masisa don Mauricio Brevis al demandante, la empresa interesada en comprar el vuelo de bosque perteneciente a este último, fijó como precio del negocio, la suma de \$ 121.472.000.- más IVA, mientras que el demandante señaló en su demanda que esperaba recibir \$ 149.311.168 más IVA, en tanto que en la parte petitoria del mismo libelo, solicitó ser indemnizado por este concepto, en la cantidad de \$ 253.000.000.- sin explicar la base de cálculo de dicha cifra en relación al monto pactado para celebrar el contrato de venta, encontrándose vedado a este sentenciador realizar un juicio de pronóstico sobre el resultado favorable de concreción del negocio, no pudiendo suplirse este silencio con la restante prueba documental ni tampoco testimonial, por cuanto los tres testigos, aseveran solo generalidades sobre las condiciones de la negociación del actor, declarando solamente al respecto, que las tratativas se vieron frustradas por la demora en el alzamiento de la hipoteca que gravaba el predio del Sr. Anfossi.

De esta manera, en lo referente a este punto, no se otorgarán las indemnizaciones pedidas.

DÉCIMO OCTAVO: Que, respecto a los gastos y cuidados del bosque plantado en el inmueble hipotecado en que incurrió durante los meses de diciembre de 2018 a abril a 2019, el demandante acompañó la factura N°29, de fecha 30 de enero de 2018, factura N°30, de fecha 28 de febrero de 2018, factura N°31, de fecha 31 de marzo de 2018 y factura N°30, de fecha 30 de abril de 2018. De las fechas y descripción de las mencionadas facturas, relativas a fletes realizados durante los meses de enero, febrero, marzo y abril de 2018, se desprende que se tratan de servicios prestados en un periodo de tiempo distinto del que ha hecho referencia el actor, documentos de los cuales tampoco consta si fueron trabajos realizados en el predio hipotecado con los fines de mantención, conservación y protección del bosque plantado. De consiguiente, teniendo presente que la prueba testimonial



consiste en declaraciones de personas que conocen los hechos solo por los comentarios del demandante, quienes solo se limitan a esbozar los gastos en que éste habría incurrido para la mantención del respectivo predio, y no habiéndose rendido otra prueba idónea al efecto, se tendrá por no acreditada la existencia de este perjuicio.

DÉCIMO NOVENO: Que, respecto al daño moral, cabe tener presente que éste ha sido concebido por la jurisprudencia nacional todo menoscabo, detrimento, lesión, molestia o perturbación a un simple interés del que sea titular una persona o de la situación de hecho en que este se encuentre (*DIEZ SCHWERTER, José Luis. “El Daño Extracontractual. Jurisprudencia y doctrina” –1a edición– Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997, págs. 23 y ss.*). Asimismo, según la doctrina, el daño moral puede ser definido como "aquél que se caracteriza por atentar contra los derechos de la personalidad y contra los no patrimoniales de familia, lo que significa que consistirá en la lesión o detrimento que experimenta una persona en su honor, su reputación, fama, integridad física o psicológica, su libertad, sus afectos, su estabilidad y unidad familiar, esto es, en general, en los atributos o cualidades morales de la persona con las consiguientes repercusiones en la normalidad de su existencia"(*Excma. Corte Suprema, Rol N° 7113- 2010*).

De este modo, dicho daño consiste, equivale y tiene su fundamento en el sufrimiento, dolor o molestia que el hecho ilícito ocasiona en la sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una persona, tomándose el término dolor en un sentido amplio, comprensivo del miedo, la emoción, la vergüenza, la pena física o moral ocasionado por el hecho dañoso que, a pesar de su naturaleza particular, debe ser probado por quien lo reclama, toda vez que éste constituye un presupuesto para el origen de la responsabilidad civil, por tanto, aquel que intente beneficiarse de su concurrencia, tendrá la carga probatoria de demostrar su existencia.

Así, la indemnización del daño moral requiere que el mismo sea cierto, vale decir, que sea real y no hipotético, el que deberá ser demostrado por los medios de prueba legalmente establecidos por nuestro ordenamiento jurídico, sin embargo, en la especie, no se logra tener por acreditadas las circunstancias de hecho alegadas por el actor, en lo concerniente al daño ocasionado al buen prestigio que ostentaría en el rubro forestal, viéndose reflejadas dichas consecuencias perniciosas únicamente en los dichos del demandante, elemento que no se basta por sí mismo para tener por cierta la suma reclamada, razón por la cual tampoco se otorgará indemnización alguna en este ítem.



VIGÉSIMO: Que, al no concurrir el requisito fundamental de procedencia de la acción deducida, esto es, la existencia de los daños alegados, no se emitirá pronunciamiento en cuanto a los demás elementos, por ser ello inoficioso; en el mismo sentido, tampoco resulta conducente emitir pronunciamiento respecto de la defensa esgrimida por la demandada, en cuanto a la falta de relación de causalidad entre los hechos imputados y los perjuicios indicados en la demanda.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, de lo asentado en los motivos anteriores, y sin perjuicio de que pudiera estimarse la existencia de demora en el otorgamiento y subinscripción de la escritura de alzamiento de hipotecas y prohibiciones, lo cual puede derivar a lo más en reclamos de orden administrativo ante los organismos que ejercen supervigilancia en la materia, dicho retraso, en la especie, no puede ser estimado como circunstancia de relevancia, en orden calificarlo a como determinante para la configuración de algún hecho delictual o cuasidelictual que conduzca a establecer la existencia de la obligación de ser indemnizado, considerando además que no se han probado los daños expuestos en el libelo.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, de lo que se viene razonando, en el caso sub-lite, no han concurrido en plenitud las condiciones señaladas en el considerando décimo, motivo cual la demanda indemnizatoria no podrá prosperar.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en relación a la solicitud de alzamiento de hipoteca, tal como se mencionó en el motivo octavo, con fecha 16 de abril de 2019, el Banco de Chile otorgó escritura pública de alzamiento y cancelación de hipoteca, prohibición de gravar y enajenar y prohibición de prenda agraria que gravaban al predio agrícola ubicado en la comuna de Florida, Provincia de Concepción, Región del Bio Bio, de una extensión de más o menos 99,5 hectáreas, inscrito a nombre de don Fernando Enrique Anfossi Agurto, de la cual con fecha 30 de abril de 2019, el Conservador de Bienes Raíces de Florida tomó nota al margen en las respectivas inscripciones de hipoteca, prohibición de gravar y enajenar y de prohibición de prenda agraria.

Así las cosas, habiéndose alzado la hipoteca en cuestión constituida sobre el predio de propiedad del demandante, no se emitirá pronunciamiento en relación a la solicitud formulada a este respecto, por inoficioso.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, finalmente, en cuanto a las alegaciones de la demandada vertidas en su contestación, cabe referir lo siguiente:



- a) En cuanto a que no son efectivos los hechos indicados en la demanda, esta defensa será desestimada, de acuerdo a lo asentado en el motivo décimo cuarto.
- b) En relación a la defensa esgrimida en cuanto a la improcedencia de la demanda por falta de indicación del estatuto jurídico en que se apoya la demanda indemnizatoria, será desatendida, en razón de lo razonado en el motivo noveno.
- c) Respecto a la defensa referida a la inexistencia de los perjuicios alegados en la demanda, será acogida por las razones entregadas en los motivos décimo séptimo, décimo octavo y décimo noveno.
- d) Por último, no se emitirá pronunciamiento en cuanto a la defensa relacionada a la falta de relación de causalidad entre los hechos imputados y los perjuicios indicados en la demanda, por el motivo señalado en el considerando vigésimo.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, la restante prueba rendida, en lo no considerado, en nada altera lo que se viene razonando y sólo se menciona para los efectos procesales pertinentes.

Por estas consideraciones, Y VISTO, además, lo dispuesto en los artículos 160, 170, 341, 342 y 346 del Código de Procedimiento Civil; y 1448, 1545, 1546, 1556, 1558, 1698 y siguientes, se resuelve:

I.- Que, SE RECHAZA la demanda deducida a folio 1 por don FERNANDO ENRIQUE ANFOSSI AGURTO en contra de BANCO CHILE, en cuanto al alzamiento de la hipoteca constituida sobre el inmueble de su propiedad ya singularizado, de acuerdo a lo anotado en el considerando vigésimo tercero.

II.- Que, SE RECHAZA, en todo lo demás, la demanda de indemnización de perjuicios deducida a folio 1 por don FERNANDO ENRIQUE ANFOSSI AGURTO en contra de BANCO CHILE.

III.- Que, en cuanto las alegaciones de la demandada, vertidas en su contestación y de acuerdo a lo razonado en el motivo vigésimo cuarto, en lo que se refiere:

- a) A que no son efectivos los hechos indicados en la demanda, se rechaza, de acuerdo a lo consignado en el motivo décimo cuarto.
- b) A la improcedencia de la demanda por falta de indicación del estatuto jurídico en que se apoya la demanda indemnizatoria, se desestima, en razón de lo señalado en el motivo noveno.



- c) A la inexistencia de los perjuicios alegados en la demanda, se acoge, por las razones entregadas en los motivos décimo séptimo, décimo octavo y décimo noveno.
- d) A la falta de relación de causalidad entre los hechos imputados y los perjuicios indicados en la demanda, no se emite pronunciamiento, en razón del motivo consignado en el considerando vigésimo.

IV.- Que, no se impondrán costas a la parte demandante, por estimar el Tribunal que ha tenido motivo plausible para litigar.

Anótese, regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 1003-2019

Dictada por don **Jorge Torres Fuentes**, Juez Titular del Primer Juzgado Civil de Talcahuano.

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

