

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 20° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-4265-2013
CARATULADO : MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES / LEVINE
MARDONES, PABLO Y OTROS.

Santiago, treinta y uno de julio de dos mil dieciocho.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE

A fojas 27 y siguientes se encuentra demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES**, de forma conjunta en contra de don **PABLO LEVINE MARDONES**, chileno, arquitecto, cédula nacional de identidad N° 9.384.780-6, domiciliado en calle Luis Thayer Ojeda N° 2239, departamento N° 6, comuna de Providencia; don **JUAN IGNACIO MUÑOZ OCHAGAVÍA**, chileno, arquitecto, cédula nacional de identidad N° 9.992.656-2, domiciliado en calle Cristóbal Colón N° 3934, departamento N° 174, comuna de Las Condes; don **JUAN FRANCISCO GARCÉS ECHEVERRÍA**, chileno, arquitecto, cédula nacional de identidad N° 9.980.797-2, domiciliado en calle Chinquihue N° 6638, comuna de Vitacura, todos de la ciudad de Santiago; y en contra de la empresa **INGENIERÍA Y DISEÑO COMPAÑÍA LIMITADA**, R.U.T. N° 78.926.660-3, del giro de su denominación, representada legalmente por don Ernesto Eduardo Hernández Muñoz, cédula nacional de identidad N° 9.218.111-1, chileno, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en calle El Roble N° 300, Parque Industrial, Valle Grande, Lampa, Provincia de Chacabuco, región Metropolitana; por los daños causado como consecuencia del incumplimiento y/o cumplimiento imperfecto de sus obligaciones, en sus respectivos contratos, por lo expuesto en el cuerpo de la demanda y solicita en definitiva, condenarlos conjuntamente a todos, al pago de la suma total de \$ 423.351.743.-, (cuatrocientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos), por concepto de daño material y moral, más multas, reajustes, intereses y costas, o la suma que se estime pertinente, en la proporción que el Tribunal determine conforme a derecho.

A fojas 195 contesta la demanda el Defensor Público por don Juan Francisco Garcés Echeverría, señala que no le constan los hechos expuestos en la demanda.

A fojas 197 y siguientes se encuentra contestación de la demanda por parte de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, solicitan se rechace la demanda en todas sus partes, con expresa condena en costas, al menos respecto de ella, en virtud de uno o más de las defensas o excepciones opuestas en la presentación, declarando: a) Que no se da lugar a la demanda de indemnización de perjuicios, por esta inidónea; b) Que, en todo caso, no se da lugar a la demanda de indemnización de perjuicios por no cumplirse con los requisitos que hacen procedente la indemnización de perjuicios; c) Que, en todo caso, se condena a la demandante al pago de las costas de la causa.

A fojas 262 y siguientes se encuentra contestación de la demanda por el demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, quien solicita sea rechazada en



todas sus partes, con expresa condena en costas. Dedujo demanda reconvenzional.

A fojas 305 se encuentra réplica de Juan Francisco Garcés Echeverría, se encuentra réplica.

A fojas 339 y siguientes se encuentra duplica de Juan Ignacio Muñoz Ochagavía.

A fojas 363 y siguientes se encuentra contestación de la demanda reconvenzional, por parte de la Municipalidad de Las Condes, solicita se sirva rechazar la demanda la demanda con costas.

A fojas 391 y siguientes se encuentra dúplica de la demanda reconvenzional por parte del demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía.

A fojas 386 y siguientes esta la réplica de la demanda reconvenzional.

A fojas 442 se efectuó la audiencia de conciliación, la que no se produjo.

A fojas 444 y 483 se fijaron los puntos de prueba.

Rindiéndose la documental, testimonial y confesional que consta en autos.

Se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

A) CUANTO A LAS TACHAS DE TESTIGOS:

PRIMERO: Que a fojas 646 y siguientes, comparece Roberto Andrés Campos Ríos, por la parte del demandado Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, quien en preguntas para tacha señala que realizó un informe denominado Pasarella Juan Pablo II Las Condes y que dicho informe se lo solicito el abogado Patricio Rámila, quien representa a Ingeniería y Diseño, que por dicho informe se le pagó la suma de \$ 150.000, el abogado le proporciono los planos en formato digital y un informe del Dictuc. En razón de estas respuestas la parte de la Municipalidad de Las Condes, viene en oponer la tacha contemplada en el artículo 358 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, esto es Los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio, ya que la persona que pago la remuneración del testigo fue el abogado de la parte de Ingeniería y Diseño, por lo que solicita se acoja la tacha interpuesta con costas.

SEGUNDO: Que evacuando el traslado la parte de Ingeniería y Diseño solicita el rechazo de la tacha con costas, ya que para que se configure la causal es necesario que exista un relación de dependencia entre quien presta el testimonio y la parte que lo presenta, del mismo testimonio del testigo ha quedado de manifiesto que no existe ese vínculo, para que le sea aplicable la tacha propuesta. Es más los documentos en que se basó su informe son documentos públicos, además que tanto la doctrina como la jurisprudencia se encuentran contestes que para configurar el interés este debe ser pecuniario, lo que no existe en presente caso, solicita se rechace la tacha propuesta con costas.



TERCERO: Que a fojas 735 y siguientes comparece Álvaro Antonio Fuentes, quien señala en preguntas para tachas, que presta servicio para la Municipalidad de Las Condes, que es Director de la Secretaria de Planificación, trabajando desde marzo del 2010, siendo funcionario de planta del municipio. En cuanto a su partición en el proyecto pasarela fue desarrollado y licitado para su construcción el área de Secplan. La parte del demandado Juan Ignacio Muñoz deduce tacha en su contra por el n° 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, porque entiende que es un dependiente de la parte que lo presenta, el mismo testigo ha reconocido ser representante de la Municipalidad de Las Condes, lo que implica que el testigo es en realidad la propia parte demandante de este juicio.

La parte de Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., viene en formular también la misma tacha, porque el testigo reconoció expresamente ser empleado de la municipalidad y trabajar en ella desde el año 2010, el mismo testigo reconoció expresamente haber representado a la Municipalidad y expresamente señalo haber participado en el proyecto pasarela.

CUARTO: Que haciendo uso del traslado que le fue conferido la municipalidad señalo que el Testigo en cuestión es un funcionario público y se rige por el estatuto que está establecido en la ley 18883, no siendo bajo ningún respecto un trabajador dependiente y/o labrador, es un funcionario municipal perteneciente a la planta municipal, la jurisprudencia ha señalado que sus relatos son técnicos y demuestran un conocimiento específico, lo cual no lo inhabilita a declarar en juicio. Por lo que solicita rechazar las tachas con costas.

QUINTO: Que a fojas 744 y siguientes comparece a declarar Miguel Claudio Latapiat Charlín, quien en preguntas para tacha responde que es arquitecto y trabaja hace 38 años para la Municipalidad de Las Condes, siendo de la planta del municipio. La parte demandante de Juan Ignacio Muñoz tacha al testigo por haber participado en el proyecto objeto de autos, además de la habitualidad en la prestación de servicios retribuidos a la municipalidad demandante por lo cual es tachado por la causal del artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil. Por lo que solicita acoger la tacha interpuesta, y en subsidio, restar todo valor a la declaración en virtud de ser realizada por la propia demandante de este juicio.

La parte demandada de Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., viene en formular la tacha contemplada en el numeral 5 del artículo 358 del Código ya mencionado, basado en que es empleado de la Municipalidad de Las Condes por 38 años, que ha reconocido haber representado a la Municipalidad y que participó en reuniones del proyecto pasarela Manquehue, y que dentro de sus funciones específicas se encontraba el de supervisar el avance de la construcción de la pasarela.

SEXTO: Que evacuando el traslado la Municipalidad de Las Condes, dice que los 1) conceptos de trabajadores y labradores dependientes utilizados por el Código de Procedimiento Civil, corresponde a descripciones y /o relaciones laborales de derecho privado y no a un funcionario de planta de la municipalidad; 2) En la especie en cambio estamos en presencia de una relación estatutaria de derecho público regulada por la ley 18883. Cabe manifestar que la representación del municipio recae sobre el alcalde y no sobre sus funcionarios conforme lo



estable el artículo 1 y 56 de la ley 18695; 3) necesariamente las causales de inhabilidades deben fundarse en los numerales 357 y 358 del Código de Procedimiento Civil, por lo cual no corresponde realizar peticiones subsidiarias sin indicar expresamente la causal en que se funda la tachas opuesta al testigo. En mérito de lo anterior, solicita sean rechazadas con costas.

SEPTIMO: Que a fojas 1656 y siguientes comparece Iván Alexis Nieto Urbina, quien señala en preguntas para tachas que el participo en el equipo profesional de supervisión del contrato de proyecto, se enteró porque se lo dijo el departamento jurídico de la Municipalidad. Él es funcionario de planta de la Municipalidad de Las Condes, dependiente del departamento de construcción y aguas, trabaja desde julio de 2010 para la Municipalidad. La parte de Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., vienen en formular la tachas del artículo 358 N° 5 del Código de Procedimiento Civil, porque el testigo reconoció expresamente ser empleado de la Municipalidad y trabajar en ella desde el año 2010, reconoció haber participado en el proyecto pasarela, porque fue supervisor de ese proyecto, ya que sería como si la propia Municipalidad declarara como testigo, lo cual es improcedente.

La parte del demandado Juan Ignacio Muñoz, deduce tachas en contra del testigo por la causal 5ª del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, ya que estima que el vocablo dependiente hay que tomarlo en un sentido amplio, porque el testigo es retribuido por la demandante, ha declarado que participo activamente en el proyecto objeto de autos, en calidad de supervisor del contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos, es más reconoce haber interactuado personalmente con los arquitectos demandados. Cita jurisprudencia que señala confirma su postura.

OCTAVO: Que contestando el traslado que le fue otorgado la Municipalidad señala que el testigo no es un trabajador o labrador dependiente, ya que estos conceptos son propios del derecho privado y por analogía no le son aplicables, sino un funcionario público regido por un estatuto especial de la ley 18.883, ya que lo señalado por la contraria se refiere a cuando un funcionario de municipalidad que revista la calidad de contrata u honorarios, por lo que lo señalado no es aplicable al caso. La jurisprudencia ha sostenido que los testimonios de los funcionarios públicos son válidos y los habilita a declarar en las causas, porque tienen un conocimiento específico en una ciencia, arte u oficio que profesan o ejercen. Por lo que solicita se rechacen las tachas opuestas con costas.

NOVENO: Que las causales de tachas, interpuestas en contra de los testigos señalados precedentemente carecen de fundamento, puesto que son profesionales, que no pueden estimarse como dependientes de las partes que lo presentan, ya que son funcionarios sometidos a otra legislación de la ley 18.883, que los rigen. En cuanto al testigo Campos Ríos, es un profesional que evacuó un informe que le fue solicitado y por el cual cobro, pero no puede considerarse como dependiente, ya este es un trabajo más que realiza no revistiendo el carácter de habitualidad en la prestación de servicios.

Por lo que esta sentenciadora procederá a desechar las tachas propuestas por las partes, por no encontrarse acreditadas en autos, sin costas.



B) CUANTO AL FONDO:

DECIMO: Que a fojas 27 y siguientes se encuentra demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por la Municipalidad de Las Condes, en forma conjunta en contra de don Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, Juan Francisco Garcés Echeverría y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, del giro de su denominación representada legalmente por don Ernesto Eduardo Hernández Muñoz.

LOS HECHOS

1. - La Municipalidad de Las Condes (en adelante "la Municipalidad" o "el Municipio") mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de fecha 9 de noviembre de 2009, convocó a una propuesta pública denominada *"Concurso de anteproyecto, para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II"*, destinada a contar con un pre-diseño, para el desarrollo de un proyecto peatonal que permitiera conectar ambos parques, convirtiéndolos en una sola y amplia superficie de aproximadamente 30 hectáreas para el esparcimiento de la comunidad.

Fue así, como en el punto A.3.1., de las Bases Administrativas de Licitación del citado concurso público, se señaló: *"El presente concurso tiene como objetivo específico seleccionar un anteproyecto, a partir del cual se desarrolle un proyecto para materializar a través de una estructura urbana la unión sobre nivel de ambos parques y así poder entregar un gran espacio de recreación y deporte para la comunidad en general."*

Como resultado de este proceso licitatorio, a través de Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.205 de 2010, se designó ganador de la propuesta pública a los arquitectos, don **Pablo Levine Mardones**, don **Juan Ignacio Muñoz Ochagavía** y don **Juan Francisco Garcés Echeverría**, cuyo pre-diseño consideraba la construcción de una pasarela peatonal estructurada en base a elementos metálicos, emplazada de oriente a poniente, soportada mediante cepas constituidas por dos pilares de hormigón armado, de sección triangular y con forma de "V" inclinados en 65° respecto a la vertical, entre otros aspectos técnicos.

Posteriormente, mediante **Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048, de 21 de julio de 2010**, el Municipio aprobó el contrato de prestación de servicios suscrito entre esta entidad edilicia y los mencionados profesionales, los que a su vez y por cuenta propia, contrataron con otros terceros determinados servicios, para el desarrollo del Proyecto definitivo de la *"Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II"*, que incluía el proyecto de arquitectura y los estudios específicos de mecánica de suelos, cálculo estructural, iluminación y servicios, entre otros, por un honorario total y único de \$ 50.000.000.- (cincuenta millones de pesos), impuestos incluidos, que debía considerar además, las visitas a terreno y las precisiones, ajustes o modificaciones necesarias de realizar durante el respectivo proceso de construcción, hasta la etapa de recepción final.

Asimismo, el Municipio contrató, por trato directo, a la empresa **Ingeniería y Diseño Compañía Ltda.**, para prestar los servicios de revisión independiente de cálculo para el proyecto de estructura urbana ideado por los profesionales antes mencionados y que ganaron la referida propuesta pública, por un monto total de



45 UF, dictando para estos efectos el **Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011.**

2. - Para la etapa de construcción, se llamó a una licitación pública, que fue aprobada mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.973, de 26 de abril de 2011, denominada *"Construcción de Estructura Urbana en Avenida Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II"*, identificada con el ID N° 2560-3-LP11.

Como resultado de esta licitación, se adjudicó ésta a la empresa Obras Especiales Navarra, Agencia en Chile, con una oferta, a suma alzada, de \$ 1.298.538.765 (mil doscientos noventa y ocho millones quinientos treinta y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos), IVA incluido, estableciéndose un plazo de ejecución para las obras de 185 días corridos. Dicha adjudicación fue sancionada por Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 30116, de 3 de agosto de 2011.

3. - Además, mediante otra licitación pública denominada Inspección Técnica Externa de Obras del Proyecto *"Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue, entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II, identificada con el ID N° 2560-13-LE11"*, se contrató a la empresa consultora Kronos Ltda., como inspección técnica externa, a través del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.194, de 11 de agosto de 2011, por un monto mensual de \$ 2.900.000 (dos millones novecientos mil pesos), durante el período de duración del contrato de construcción.

4. - La entrega del terreno a Obras Especiales Navarra Agencia en Chile se efectuó el 6 de septiembre de 2011, data a partir de la cual se contabilizó el plazo convenido de 185 días corridos, con fecha de término el 9 de marzo de 2012. En dicha oportunidad se elaboró el acta de entrega correspondiente, la que fue suscrita por el Secretario Comunal de Planificación de esta Corporación y por un profesional actuando en representación de la empresa contratista.

Cabe señalar que durante el desarrollo de los trabajos, se autorizaron ampliaciones de plazo, como consecuencia de la falla, reparación y refuerzo de la pasarela peatonal.

5. - Con fecha 18 de marzo de 2013, el Concejo Municipal de Las Condes, presidido por su Alcalde Francisco de La Maza, en sesión ordinaria, aprobó el nombre de la estructura peatonal, denominándola "Pasarela Entre Parques" (en adelante la "Pasarela"), la cual fue inaugurada el 27 de marzo del año 2013.

II. - CARACTERISTICAS GENERALES DE LA PASARELA

La estructura consiste en una pasarela peatonal que tiene por finalidad unir el Parque Araucano con el Parque Juan Pablo Segundo, cruzando la Avenida Manquehue entre Avenida Presidente Riesco y Avenida Kennedy.

La pasarela se compone de dos tramos de 40 y 32 metros de luz cada uno, **cuyos** volados sobre Avenida Manquehue se unen con un tramo central (Mirador) de 6.45 metros de luz que queda sobre el bandejón central de la Avenida **Manquehue**. La estructura resistente de la Pasarela es un entramado de elementos de acero galvanizados que forman una especie de pirámide. Cada uno de los dos tramos de la pasarela se apoya, cerca de su parte central, en una cepa



compuesta por dos pilares de hormigón armado de sección triangular dispuestos en forma de “V” e inclinados en el sentido del plano de la “V” en un ángulo de 65° con respecto a la horizontal. El tablero de la pasarela está compuesto por un entramado de vigas de acero de altura variable sobre el cual se apoya una losa de hormigón armado no colaborante de 12 cm de espesor y dos jardineras en sus bordes norte y sur.

III.- FALLA DE LA PASARELA

El día 28 de abril de 2012, falló el anclaje del extremo sur del tensor que posee la cepa en “V” del tramo oriente de la Pasarela Manquehue que cruza la Avenida Manquehue uniendo el Parque Juan Pablo Segundo con el Parque Araucano (en etapa final de construcción) y se desprendieron los anclajes apernados de los reticulados de borde de la Pasarela al reticulado de piso, en los nudos en que la Pasarela se apoya sobre las columnas en “V”.

Como consecuencia de este hecho se cortaron los pernos que unían el cordón inferior de los reticulados laterales de la Pasarela al reticulado de piso en los nudos en que la Pasarela se apoya, provocando que las columnas de hormigón armado en “V” quedaran sometidas a esfuerzos de flexión muy superiores a los de diseño, experimentando una deformación lateral de más de 12 cm y una fisuración de flexión importante. Además, varios elementos resistentes del tramo Oriente de la Pasarela sufrieron daños de consideración.

El tramo Oriente de la Pasarela y el extremo Oriente del tramo Central (Mirador) de la Pasarela descendió alrededor de 15 cm, quedando ambos tramos de la Pasarela al borde del colapso.

Atendida la emergencia que significaba esta situación, la Municipalidad de Las Condes contrató por trato directo a la empresa consultora Ingeniería DICTUC, División de Ingeniería Estructural y Geotécnica, de la Universidad Católica de Chile (en adelante “DICTUC S.A.”), por un monto de 3.150 UF, exento de impuesto, para realizar una inspección ocular, ensayos de materiales y diagnóstico preliminar de la estructura, así como también, un análisis *as built* y recomendaciones para la reparación y reforzamiento de la estructura, decisión que fue sancionada a través del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.026, de 5 de junio de 2012.

IV.- CONCLUSIONES DEL DICTUC S.A.

Respecto del análisis *as built* de la estructura, el informe denominado *“Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Análisis de la Estructura AS BUILT”*, Informe N° 01035411, de fecha 11 de julio de 2012, *“...consistió en -a partir de la geometría construida, los materiales empleados y las cargas proyectadas- determinar el nivel al que están solicitados los elementos de la estructura metálica y las columnas que soportan la estructura.” (Informe N° 01035411, de 11 de julio de 2012, denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Análisis de la Estructura As Built”, p. 5.)*

Para determinar el nivel al que están solicitados los elementos de la estructura metálica y las columnas que soportan la estructura, el DICTUC S.A. realizó un *“...análisis tridimensional de la Pasarela, mediante el uso de modelos computacionales con el software SAP2000. Se consideró las cargas permanentes*



(peso propio, losas y jardineras), las sobrecargas de uso, el sismo horizontal de acuerdo al Manual de Carreteras y el sismo vertical según NCh2369”.(Ídem.)

Como resultado del análisis tradicional de la Pasarela, incluyendo una sobrecarga de diseño de 500kg/m¹, se demostró “...que varios elementos del cordón superior de la estructura y varios elementos del cordón inferior están fuertemente sub-dimensionados (factor de utilización cercano a 2). Además algunos de los elementos de los enrejados laterales también presentan un grado de sub-dimensionamiento importante. Además, la capacidad de las columnas que conforman la cepa en “V” también resulta insuficiente.” (Ídem., p.24)

Fue de esta forma, como el citado Informe concluyó que **“...varios elementos de la estructura están sub-dimensionados y que la pasarela requiere de un refuerzo mayor para resistir de forma segura las solicitaciones gravitacionales y sísmicas a las que se puede ver sometida durante su vida útil.”** (Ídem., p. 5)

En cuanto al Informe Técnico, N° 01046833, denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Reparación y Refuerzo”, de 29 de agosto de 2012, el DICTUC S.A. indicó: “El análisis de la estructura de la Pasarela en las condiciones “as built” arrojó que existía una cantidad no despreciable de elementos sub-dimensionados. Este hecho obligó a estudiar, además de la reparación de la Pasarela, un refuerzo generalizado para ambos tramos.

Se propone reforzar los tramos Oriente y Poniente de la estructura, definiendo una estructuración clara, de forma que se logre el funcionamiento principalmente axial de sus elementos, como ocurre en los reticulados. Se plantea además agregar una cepa en el bandejón central de la avenida Manquehue con el fin de mejorar el comportamiento de la Pasarela frente a cargas gravitacionales, sísmicas y dinámicas de uso.”

Asimismo, en sus conclusiones expresó: “El sub-dimensionamiento de la estructura fue probablemente causado por la falta de previsión de los elevados esfuerzos de momento a los que se ven sometidos sus perfiles, comportamiento opuesto a lo que ocurre en una estructura reticulada, lo que aparenta ser la estructura de la Pasarela. Debido a lo anterior el refuerzo se diseñó buscando generar una estructura más asimilable a un reticulado, lo que disminuye fuertemente los esfuerzos asociados a flexión.

Desafortunadamente, hay dos motivos por los que no se pudo suprimir completamente el comportamiento flexural (tipo viga Vierendeel) de la estructura.

El primero es que la gran mayoría de los elementos metálicos no son rectos, sino que presentan un “codo”, con lo que las fuerzas aplicadas a sus extremos son excéntricas y no sólo se transmiten como cargas axiales, sino también como flexión. El segundo corresponde a la imposibilidad de poder transmitir todas las solicitaciones que actúan sobre los nudos de los entramados laterales de la Pasarela a los apoyos de la Pasarela (columnas y estribos) mediante un reticulado triangulizable.

A pesar de lo anterior, el refuerzo propuesto aumenta la resistencia de la estructura, dejándola con la capacidad adecuada para soportar una eventual



solicitud sísmica en conjunto con una aglomeración extrema de personas. Esto queda reflejado en los factores de utilización menores que 1.0 de los elementos resistentes de los reticulados laterales de la Pasarela y en los elementos resistentes de la columna que se propone agregar en el bandejón central de Av. Manquehue.

En los reticulados de piso, en cambio, se aceptó factores de utilización ligeramente mayores que 1.0, porque estos se dan cuando en el modelo los cordones inferiores se deforman y por lo tanto las vigas tratan de apoyarse o restringirse entre sí. Este hecho podría provocar pequeñas incursiones en el rango inelástico de las vigas del tablero de la Pasarela, que se pueden admitir debido a que ellas son capaces de soportar las cargas tributarias como elementos simplemente apoyados en ambos extremos.(Informe N° 01046833, de 29 de agosto de 2012, denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Reparación y Refuerzo”, p. 15-16.)

Como podrá apreciar S.S., en mérito de las conclusiones emitidas por el DICTUC S.A., en sus Informes sobre la materia, el Municipio se vio en la obligación de reforzar la estructura, para que ésta resistiera de forma segura las solicitudes gravitacionales y sísmicas, (Cabe tener presente al respecto que Chile es un país sísmico, siendo, por tanto, previsible la ocurrencia en el futuro de sismos o terremotos.) y las dinámicas de uso, a las cuales iba a ser sometida durante su vida útil, desembolsando como consecuencia de lo anterior, la suma de \$ 323.351.743 (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos), del presupuesto municipal, suma que no se encontraba contemplada para el desarrollo de este proyecto de estructura, monto en el que no se hubiese tenido que incurrir, si el proyecto de arquitectura y de especialidades, y su revisión técnica independiente de cálculo, se hubieren realizado de forma apropiada y diligente.

V.- EL DERECHO

1. - ACCION JUDICIAL QUE SE INTERPONE

La acción judicial de indemnización de perjuicios que se interpone de forma conjunta, emana, como se explicará a continuación, de la responsabilidad contractual de los señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría, y de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, como resultado, principalmente, del subdimensionamiento de varios elementos del proyecto de arquitectura, ubicado en Avenida Manquehue, entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, y su revisión técnica independiente de cálculo estructural, respectivamente; hecho que provocó que la Pasarela tuviera que ser reforzada para la seguridad de la comunidad, siendo, en consecuencia, un gasto no contemplado por el Municipio para la construcción de la misma.

Cabe aclarar, aunque sea redundante, que la presente acción tiene por objeto resarcir el daño provocado como consecuencia del reforzamiento de la estructura y no respecto de la reparación de la Pasarela, que correspondió a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile.

2.- COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO



La presente acción conjunta de indemnización de perjuicios se interpone para el conocimiento del Tribunal, conforme a lo dispuesto en los artículos 134 y 138, ambos del Código Orgánico de Tribunales, en relación con lo prescrito en los artículos 580, 581, 1489, 1553, 1999, y 2006, todos del Código Civil.

En cuanto al procedimiento, no existiendo disposición especial sobre la materia, deben aplicarse las normas del procedimiento ordinario de mayor cuantía contempladas en el Código de Procedimiento Civil.

3.- CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS CONTRATOS

Cabe señalar sobre este punto, que los señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, por una parte, y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., por la otra, celebraron contratos distintos con la Municipalidad de Las Condes, los cuales se pasan a revisar a continuación:

- a. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3084, de 21 de julio de 2010.

El este contrato, es jurídicamente un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios, regulado en los artículos 2006 y siguientes del Código Civil.

El contrato de arrendamiento de servicios inmateriales ha sido definido por la doctrina como, “aquél en que predomina la inteligencia sobre el esfuerzo puramente manual.” (Palavecino Cáceres, Claudio. “El Contrato de Trabajo” (apuntes de derecho laboral). Punto N° 2, de las “Prestaciones de Servicios Excluidas del Ordenamiento Laboral). P.12.)

Al respecto el artículo 2006 del Código Civil, dispone: *“Las obras inmateriales, o en que predomina la inteligencia sobre la obra de mano, como una composición literaria, o la corrección tipográfica de un impreso, se El presente contrato, es jurídicamente un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de sujetarán a las disposiciones especiales de los artículos 1997, 1998, 1999 y 2002.”*

En la especie, la obra inmaterial específica y ocasional consistía en la confección de un proyecto de arquitectura y de especialidades, denominado “Proyecto de Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, el que debía efectuarse conforme al Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 2010 y las Bases Administrativas de Licitación, de la propuesta pública llamada “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques



Araucano y Juan Pablo II”, aprobadas mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009.

b. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011.

El referido contrato, autorizado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N°1.061 de 2011, constituye, de igual forma, un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, consistente en la prestación de servicios de revisor independiente de cálculo para el proyecto *“Estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”*, confeccionado por los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría.

En ambos casos, como se podrá apreciar, existe una obligación de hacer, en los términos expuestos precedentemente, en la que la labor realizada debía ajustarse a lo convenido en los contratos y a la *lex artis*, para que el proyecto de arquitectura y de especialidades y su revisión técnica independiente, respectivamente, asegurara su resistencia, atendida la magnitud del proyecto de estructura, las solicitudes gravitacionales y sísmicas y las dinámicas de uso, a que iba ser sometida la Pasarela durante su vida útil.

4.- LA ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

En ambos casos, se interpone la acción judicial de indemnización de perjuicios, de conformidad con el artículo 1999 del Código Civil, por remisión del artículo 2006 del mismo Código, que dispone: *“Habrá lugar a la reclamación de perjuicios, según las reglas generales de los contratos, siempre que por una o por otra parte no se haya ejecutado lo convenido, o se haya retardado su ejecución.*

Por consiguiente, el que encargó la obra, aun en el caso de haberse estipulado un precio único y total por ella, podrá hacerla cesar, rembolsando al artífice todos los costos, y dándole lo que valga el trabajo hecho y lo que hubiere podido ganar en la obra. ”

Como se puede colegir de la norma transcrita, el acreedor podrá demandar la indemnización de perjuicios, según las reglas generales de los contratos,



siempre que no se halle ejecutado lo convenido por el deudor, o se haya retardado su ejecución.

Sobre este punto, cabe destacar que el artículo 1999 del Código Civil viene en reproducir la norma contemplada en el artículo 1489 del citado Código, que *dispone*: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios.”

En consecuencia, existiendo en ambos contratos, una obligación de hacer respecto de los demandados, es aplicable, conforme a las reglas generales de los contratos, (Norma legal que se encuentra contemplada en el Libro IV del Código Civil, denominado “De las Obligaciones en General y de los Contratos”.) el artículo 1553 del Código Civil, que señala: “*Si la obligación es de hacer y el deudor se constituye en mora, podrá pedir el acreedor, junto con la indemnización de la mora, cualquiera de estas tres cosas, a elección suya:*

1ª Que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido;

2ª Que se autorice a él mismo para la ejecución del hecho convenido;

3ª Que el deudor le indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del contrato.”

En el caso *sub lite* la Municipalidad de Las Condes, ha optado por la acción de indemnización de perjuicios, en ambos casos, resultante de la infracción contractual, causada por el sub-dimensionamiento de varios elementos de la Pasarela, y la insuficiente capacidad de las columnas que conforman la cepa en “V” de la misma, como lo señala el Informe del DICTUC S.A., citado anteriormente, situación que constituye un error de cálculo estructural, de responsabilidad de los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, y de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, en calidad, ésta última, de revisor independiente de cálculo, del citado proyecto de arquitectura y de especialidades.

5 - LOS CONTRATOS

- a. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos, señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048, de 21 de julio de 2010.

Como se señaló anteriormente, dicho contrato contempló el desarrollo de un proyecto de una “*Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II*”, en la forma y condiciones señaladas en las Bases de Licitación, las cuales



formaban parte integrante del referido contrato, aprobado mediante el Decreto Alcaldicio citado.

El desarrollo del proyecto de arquitectura, debía incluir, además, los siguientes proyectos de especialidades:

- a) Mecánica de suelos
- b) Cálculo estructural
- c) Agua potable y alcantarillado para baños y servicios
- d) Evacuación de aguas lluvias
- e) Electricidad y corrientes débiles, redes de telefonía y datos
- f) Iluminación
- g) Climatización
- h) Red contra incendios
- i) Sistema de extracción y tratamiento de residuos sólidos
- j) Paisajismo
- k) Riego.

Para el desarrollo de dicho proyecto de arquitectura y de especialidades, se acordó un plazo extintivo de 5 meses contados desde la notificación del Decreto Alcaldicio Secc. 1ª N° 3.048 de 2010.

Como contraprestación, la Municipalidad de Las Condes se obligó a pagar un honorario único y total de \$ 50.000.000.- (cincuenta millones de pesos), impuestos incluidos, de conformidad con la cláusula quinta del citado Decreto Alcaldicio.

- b. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda. **Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011.**

Asimismo, el Municipio contrató por trato directo a la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., para que prestara los servicios de revisor independiente de cálculo para el proyecto de *"Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo 11"*, desarrollado por los arquitectos ya individualizados.

El referido contrato, se autorizó mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061 de 2011, en el cual se convino, para la prestación del servicio por la



empresa revisora un plazo extintivo de 15 días, contados desde la notificación del citado Decreto, para entregar el informe solicitado.

A cambio, la Municipalidad se obligó a pagar la suma total de 45 U.F., una vez entregado el certificado definitivo de aprobación.

Ambas prestaciones de los contratantes, en uno y otro caso, constituyen elementos de la esencia de los contratos, citados anteriormente.

Lo expuesto, es sin perjuicio de las demás obligaciones contractuales estipuladas en los referidos Decretos Alcaldicios.

De esta forma, la estructura debía construirse de acuerdo con el proyecto definitivo de arquitectura, especificaciones técnicas, proyectos de especialidades y planos de la *"Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II"*, (Bases Administrativas de Licitación, N° 1 del punto A.9. *"De las obligaciones del Contratista"*, p.21) adjudicado a los arquitectos, don Pablo Levine Mardones, don Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y don Juan Francisco Garcés Echeverría, cuyo cálculo fue revisado por Ingeniería y Diseño Compañía Limitada.

6. - DEBER DE DILIGENCIA ASUMIDO POR LOS DEMANDADOS

Como bien se sabe, toda obligación contractual conlleva un determinado grado de diligencia que está dado por la culpa por la cual se responde.

Si bien en los presentes contratos, no se señaló directamente un grado de culpa o diligencia por el cual eran responsables los demandados, ha de concluirse que éstos eran responsables de la culpa leve, al ser los contratos celebrados entre las partes de beneficio recíproco, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1547, inciso primero, del Código Civil.

Cabe además agregar al respecto, que el legislador ha definido la culpa leve en el artículo 44 del Código Civil, disponiendo que: *"Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra clasificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano."*

Es por tanto, la culpa leve la regla general en nuestro Derecho Civil. Dicha conducta está representada por un modelo abstracto que describe la ley, el cual debe adecuarse al tipo de persona cuya conducta se trata de juzgar. (Pablo Rodríguez Grez, Responsabilidad Contractual, Ed. Jurídica de Chile, 2012, p.121.)

En el caso *sub júdice*, la conducta que se trata de juzgar corresponde:

a. Primero, a la de tres arquitectos profesionales, a cargo del desarrollo de un importante proyecto de arquitectura y de especialidades, que buscaba materializar la unión peatonal de los Parques Araucano y Juan Pablo II.



b. Segundo, la de una empresa profesional y calificada en ingeniería y diseño, para la revisión independiente de cálculo del proyecto desarrollado por los arquitectos antes individualizados, de un importante proyecto de arquitectura.

7.- LA PRESTACIÓN

Respecto de esta materia, es dable distinguir, entre ambos contratos, las siguientes prestaciones:

a. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048, de 21 de Julio de 2010.

En este caso la prestación consistía en el desarrollo de un proyecto para la construcción de una estructura urbana sobre nivel, que uniera los Parques Araucano y Juan Pablo II y así poder entregar un gran espacio de recreación y deporte para la comunidad en general, en términos de seguridad y calidad, conforme lo dispuesto en el Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 2010.

Dicho proyecto debía cumplir con las condiciones establecidas en la normativa vigente, las cuales se entendían por las partes contenidas, principalmente, en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y su Ordenanza, Plan Regulador Metropolitano de Santiago, Plan Regulador de Las Condes y diversas normas técnicas. (Bases Técnicas del Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II. Punto B.5. Normas y Estándares Mínimos.)

Además del proyecto de arquitectura, los contratantes debían desarrollar un conjunto de proyectos de especialidades, entre los cuales, se encontraba un proyecto de cálculo estructural de la Pasarela, conforme a la cláusula segunda del citado Decreto Alcaldicio.

b. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la empresa Ingeniería y Diseño y Compañía Ltda. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011.

En este caso, la prestación de la empresa consistía en emitir un certificado definitivo de aprobación, en su calidad de revisor independiente de cálculo del referido proyecto de estructura, dando cumplimiento a todas las obligaciones y plazos que le impone las normas legales y técnicas, en su calidad de tal, con el fin de asegurar el trabajo realizado por los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría.

Como se puede colegir, existen en ambos casos, una obligación contractual que debe prestarse conforme a las estipulaciones convenidas por las partes, las que debían ajustarse a los estándares establecidos en la ley y a las normas técnicas o *lex artis*, emanadas del ejercicio normal, diligente y adecuado de la profesión, de éste importante proyecto de arquitectura y de especialidades.

8.- CAPACIDAD DE LOS DEMANDADOS



La capacidad como bien se sabe es la aptitud jurídica para ser titular de derechos u obligaciones, distinguiéndose a su respecto entre capacidad de goce y ejercicio.

En el caso de los señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, siendo los contratantes legalmente capaces, habiendo consentido libremente y sin vicios al momento de celebrar el referido contrato, sobre un objeto y causa lícitos, son plenamente capaces, y por tanto, son responsables de la infracción del contrato y de los perjuicios causados producto del incumplimiento.

Respecto de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., esta es igualmente capaz de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2053 y siguientes del Código Civil y la Ley N° 3.918 de 1923, que regula las sociedades de responsabilidad limitada.

En consecuencia, dicha empresa es igualmente responsable del incumplimiento contractual provocado, en este caso, por la errada revisión independiente de cálculo del proyecto de estructura, tantas veces citado, de los señores arquitectos Levine, Muñoz y Garcés, y los perjuicios causados producto del incumplimiento.

9.- EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN CONTRACTUAL

Como ha señalado la doctrina, la responsabilidad contractual surge del quebrantamiento de una obligación específica, generada libremente por las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad. (Pablo Rodríguez Grez, Responsabilidad Contractual, Ed. Jurídica de Chile, 2012, p. 232.)

En el caso sub lite, la obligación quebrantada o inexecución de la conducta comprometida consiste en:

a. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048, de 21 de julio de 2010.

En este caso, el incumplimiento contractual proviene específicamente, de la cláusula segunda del contrato, Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 2010, respecto del desarrollo adecuado y sin errores del cálculo estructural del proyecto de estructura encargado.

Lo anterior, constituye una infracción al citado contrato, las Bases Administrativas de Licitación, Bases Técnicas y Anexos del llamado a Propuesta Pública para el *“Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II.”*, aprobados por medio del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de Noviembre de 2009, los que formaban parte integrante del contrato y a la *lex artis* sobre esta materia.



c. Contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda. Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011.

Respecto de la empresa demandada, la infracción del contrato procede, principalmente, de la cláusula segunda del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061 de 2011, causada por la errada revisión independiente de cálculo para el proyecto de *“Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”*, ideado por los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría.

Como consecuencia de la infracción de las normas contractuales citadas anteriormente por parte de los demandados, y del error de cálculo estructural del proyecto de arquitectura y de especialidades, se ha causado un daño al municipio, el cual debió haber sido previsto por los contratantes.

Lo expuesto, ya que de haber cumplido los contratantes con sus obligaciones, el Municipio no debió haber incurrido en un gasto adicional, por concepto de reforzamiento de la estructura, lo que le ha causado un perjuicio que debe ser indemnizado conforme a derecho.

Como bien se sabe existe incumplimiento en los casos contemplados en el artículo 1556 del Código Civil, esto es, cuando la obligación no se cumple, se cumple imperfectamente o se retarda su cumplimiento; dicho de otra manera, cuando se falta íntegramente al pago, o se infringe alguno de sus requisitos. (Abeliuk Manasevich, René, *“Las Obligaciones”*. Tomo II. Ed. Jurídica de Chile. Tercera edición. N° 790, p.653)

En cuanto al concepto de pago, el artículo 1568 del Código Civil dispone: *“El pago efectivo es la prestación de lo que se debe.”*

Asimismo, el inciso primero del artículo 1569 del mismo Código explica que: *“El pago se hará bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes.”*

La doctrina nacional ha distinguido a propósito de esta materia, tres principios para la determinación del elemento real u objeto del pago, (Ídem. N° 614, p.509.), siendo estos, a saber:

1º Debe pagarse lo establecido y no otra cosa o hecho, lo que se llama identidad del pago.

En cuanto a la identidad del pago, el artículo 1569, inciso segundo, del Código Civil, grafica esta situación al señalar que: *“El acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba ni aun a pretexto de ser igual o mayor valor la ofrecida.”* Lo que es una consecuencia de la obligatoriedad del contrato, consagrada en el artículo 1545 del mismo Código.



2°El deudor debe cumplir íntegramente la obligación, lo que se designa como principio de la integridad del pago.

Como consecuencia de este principio, el pago debe ser total, de la obligación y sus accesorios, de manera que el acreedor reciba de una vez la prestación íntegra. (Ídem, N° 618, p.512.)

Lo que se traduce en la regla del artículo 1591 del Código Civil: *"El deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria; y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales."* También conocida doctrinariamente como indivisibilidad del pago.

El pago total de la deuda comprende además el de los intereses e indemnizaciones que se deban (artículo 1591, inciso segundo, del Código Civil).

Siendo los gastos del pago, por regla general de cargo del deudor (artículo 1571 del Código Civil).

3° El pago debe hacerse de una sola vez, o principio de la indivisibilidad del pago, ya que de lo contrario, no se recibiría el beneficio íntegro del cumplimiento.

En el caso de autos, como se puede observar, existe una evidente infracción a las normas del pago, puesto que, no se ha cumplido al tenor de la obligación, ya que se ha entregado un servicio imperfecto, al existir un error o falta, a lo menos culpable, en el cálculo de la estructura por parte de los demandados, el que no puede ser subsanado, en atención a que los plazos contractuales para el cumplimiento de la prestación debida se encuentran vencidos y a que la obra proyectada, se encuentra construida y terminada.

Estamos en presencia como se puede colegir, ante un cumplimiento imperfecto de la obligación por parte de los demandados.

Sobre el cumplimiento imperfecto de la obligación, la doctrina nacional ha señalado que: *"Equivale a dar o hacer malamente..."* (Fueyo Lanari, Fernando. Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones, Ed. Jurídica de Chile, 1992, p. 247.) y que sólo *"Hay apariencia de cumplimiento. Con todo, éste es insatisfactorio, imperfecto, insuficiente para entender cumplida la obligación y liberado el deudor."* (Ídem, p. 248.) Agregando además que, *"En esta hipótesis se realiza el pago con violación de alguno de los requisitos de exactitud, de tiempo, de lugar, de ejecución, de buena fe, etc. De cualquier modo, el pago es irregular, imperfecto."* (Ídem)

El cumplimiento imperfecto de la obligación por parte de los demandados, se puede graficar, en el hecho que la obra de construcción de la "Pasarela Entre Parques" haya tenido que ser reforzada, para la seguridad de las personas y vehículos que transitan por dicho lugar y evitar de esta forma que la estructura colapsara ante eventuales sismos de gran magnitud o del propio peso de la Pasarela.



10.- LA MORA

Como bien se sabe, en materia contractual, lo normal es que la obligación proveniente del contrato, se extinga por la solución o pago efectivo de la deuda.

En el caso *sub lite* no ha habido pago efectivo, esto es, la prestación de lo que se debe, ya que como se dijo anteriormente, no se cumplió conforme a lo estipulado en el contrato, por parte de los señores arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría.

Asimismo, existe un error en la revisión del cálculo estructural por parte de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda.

En mérito de lo expuesto, al no existir pago de conformidad al tenor de la obligación, la Municipalidad no puede ser obligada a recibir una prestación de mala calidad, imperfecta.

En consecuencia, siendo exigible la prestación por parte de los demandados y habiendo vencido los plazos para su cumplimiento real y efectivo, éstos se encuentran en mora de cumplir lo que se debe, debiendo, por tanto, indemnizar a la Municipalidad por su incumplimiento imputable a culpa o dolo.

11.- CULPA O DOLO DE LOS DEMANDADOS Y LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL INCUMPLIMIENTO CULPABLE Y LOS PERJUICIOS

Entre el incumplimiento imputable y los daños sufridos por la Municipalidad, existe una relación de causa a efecto, ya que de haber cumplido los arquitectos, Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría, al tenor de la obligación, la construcción de la “Pasarela Entre Parques”, no habría costado más del precio a suma alzada estimado por la Municipalidad y que ascendió a la suma de \$ 1.298.538.765 (mil doscientos noventa y ocho millones quinientos treinta y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos), IVA incluido, y en consecuencia, el Municipio al cual representa, no habría tenido que gastar la suma no presupuestada de \$ 323.351.743.- (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos) por concepto de reforzamiento, de no mediar la negligencia de los arquitectos demandados, lo cual claramente, supone un empobrecimiento del patrimonio municipal.

De igual forma, de haber la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., detectado el error en el cálculo estructural del proyecto de arquitectura de los citados arquitectos, el Municipio no habría tenido que gastar la suma de \$ 323.351.743.- (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos), por concepto de reforzamiento de la estructura de la Pasarela.

Lo expuesto, es sin perjuicio de lo que se dirá respecto del daño moral causado como consecuencia de éste hecho.



En efecto, un actuar diligente en la especie hubiese supuesto lo que ordinariamente hubiesen realizado otros arquitectos, en el desarrollo de un adecuado proyecto de arquitectura, que incluía una diligente contratación de especialidad de cálculo estructural sin errores o defectos; y la actuación de revisores independientes que hubiesen realizado lo que otros revisores diligentes hubieren hecho, esto es, la revisión debida de los cálculos estructurales, lo que evidentemente no ocurrió, impidiendo que el proyecto de arquitectura fuera construido en términos de calidad y seguridad adecuados, sin poner en riesgo a la comunidad durante su vida útil.

Además, como se puede apreciar, el procedimiento para la construcción de la Pasarela fue desarrollado por etapas, principalmente dos. La primera, relacionada con la selección del proyecto de arquitectura y de especialidades, su confección y revisión técnica final; y la segunda, con la construcción propiamente tal del proyecto de arquitectura.

El error en el cálculo de la estructura fue detectado en ésta segunda etapa, en fase final de construcción, situación que imposibilitó la corrección del proyecto de arquitectura y de especialidades para la construcción de la Pasarela. Lo anterior, ya que era impracticable para el Municipio, por su alto costo, demoler la Pasarela para construir una nueva estructura, ajustada a un cálculo estructural adecuado y seguro.

Esta situación obligó a la Municipalidad, a tomar todas las medidas necesarias de seguridad, para reforzar la Pasarela y así subsanar el defecto o error de cálculo estructural del que adolecía, según las recomendaciones efectuadas por el DICTUC S.A.; de lo contrario, es claro que la Pasarela no hubiera podido resistir adecuadamente las solicitaciones gravitacionales y sísmicas y dinámicas de uso durante su vida útil, lo que eventualmente, se podría haber traducido en un perjuicio mayor para la comunidad por los riesgos que ello implicaba para la vida e integridad física de quienes circularían por el lugar.

En consecuencia, es evidente la culpa en la prestación de los servicios realizados por los contratantes demandados, lo que ha provocado no tan sólo un daño material al Municipio, sino también moral que deben ser resarcidos.

1. - DAÑOS SUFRIDOS POR LA MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES PRODUCTO DEL INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO IMPERFECTO DE LA OBLIGACIÓN

Como consecuencia del incumplimiento y/o del cumplimiento imperfecto de la obligación contractual por parte de los demandados, la Municipalidad de Las Condes ha sufrido diversos daños y/o perjuicios, los cuales pasan a detallar a continuación:

12.1.1. DAÑO MATERIAL

Los daños materiales que se demandan, consisten en aquellos gastos costeados por el Municipio para el reforzamiento de la Pasarela ubicada en Av. Manquehue, producto de la falta de diligencia empleada por los demandados de



autos en la labor o prestación realizada, en los términos del artículo 44, inciso tercero, del Código Civil, en relación con el artículo 1547 del mismo cuerpo legal.

Como consecuencia de lo expuesto, el Municipio debió desembolsar e invertir recursos no contemplados en el presupuesto de la Pasarela y que estaban destinados a satisfacer otras importantes necesidades en beneficio directo de los vecinos de la comuna de Las Condes.

El reforzamiento de la Pasarela, consistió en la instalación de un pilar en el bandejón central, refuerzo de la estructura metálica, obras civiles a precios unitarios, y gastos generales de construcción, más IVA, por un valor total ascendente a \$ 323.351.743.- (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos).

Para explicar los mayores costos de reembolso por concepto de reforzamiento señalo que da por concepto de contrato con empresa Maestranza JOMA valor neto 195.947.422, IVA 37.230.010 total 233.177.432; OT Constructora El Alba (1) valor neto 25.608.526, IVA 4.865.620, total 30.474.146; OT Constructora El Alba (2) valor neto 15.108.413, IVA 2.870.599, total 17.979.012; Revisión Final DICTUC 115 UF total 2.576.000; Suma total por concepto de reforzamiento \$ 323.351.743.-

Todo lo cual, se acreditará en la oportunidad procesal correspondiente.

Dichos gastos constituyen a juicio de esta parte, un daño emergente, esto es, un empobrecimiento real y efectivo en el patrimonio del acreedor, (Alessandri Rodríguez, Arturo: “De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil chileno”. Ed. Jurídica de Chile, N° 893, p.879.) en este caso, de la Municipalidad, que ha tenido que realizar un conjunto de gastos para el reforzamiento de la Pasarela, como consecuencia del error de cálculo estructural y su revisión atribuible a los demandados, por culpa o dolo.

Lo expuesto, es sin perjuicio de la calificación jurídica que pueda hacerse, por los gastos desembolsados por el Municipio por concepto de reforzamiento de la Pasarela.

12.1.2. DAÑO MORAL

Asimismo, la Municipalidad de Las Condes demanda la reparación del daño moral causado como consecuencia del incumplimiento culpable de la obligación contractual por parte de los demandados, y que ha deteriorado el buen nombre, reputación, y prestigio institucional del Municipio.

El derecho de las personas jurídicas a obtener la reparación del daño moral, por la lesión de sus derechos o intereses extrapatrimoniales, ya sea en materia contractual como extracontractual, ha sido reconocido tanto por la jurisprudencia nacional como por la doctrina.

En la doctrina nacional, por ejemplo, el jurista Arturo Alessandri Rodríguez, ha señalado: *“Las personas jurídicas legalmente constituidas pueden demandar la reparación de los daños materiales y morales que se les irroguen con dolo o culpa (art. 545), pero tratándose de estos últimos sólo cuando provengan de atentados a su buen nombre o reputación, más no a sentimientos de afección. Una persona jurídica es incapaz de tenerlos; carece de corazón: un asilo de niños no podría demandar indemnización por el dolor que pudiese causar la muerte de uno de sus*



asilados. ” (Alessandri Rodríguez, Arturo: *“De la responsabilidad extracontractual en el derecho civil chileno.”* Ed. Jurídica de Chile, N° 393, p. 343.)

No obstante existir una aparente limitación a la indemnización del daño moral en materia contractual, establecida por el legislador en el artículo 1556 del Código Civil, la doctrina ha insistido en señalar que en materia contractual, las personas pueden también ser víctimas de daño moral, (Fueyo Lanari, Fernando: *“Cumplimiento e incumplimiento de la obligaciones.”* Ed. Jurídica de Chile, p. 369) agregando, que *“La contraposición con los daños patrimoniales no debe entenderse en sentido absoluto, esto es, que los daños morales no afectan al patrimonio. Ciertamente pueden afectarlo, y eso no les quita su carácter; pero sólo de manera indirecta es tal afectación.”* (Obra citada, p. 365)

Asimismo, el hecho que la Constitución Política de la República, haya consagrado como garantía constitucional, el respeto y protección de la vida privada y a la honra de la persona y de su familia (Art. 19 N° 4), sin distinguir entre personas naturales y jurídicas, es un reconocimiento en apoyo a esta tesis, ya que la vulneración a dicha garantía, generará ciertas especies de daño moral, las cuales deben ser reparadas, en cualquier ámbito de la responsabilidad civil, por cuanto el artículo 6° de la Constitución impide que el legislador, los jueces y las autoridades administrativas o los particulares, desconozcan la eficacia de las garantías constitucionales. (Lo anterior, en opinión de los profesores Domínguez Águila y Domínguez Benavente, *“Comentarios de jurisprudencia”*, en Revista de Derecho, Universidad de Concepción, N° 193, p. 163.)

En este sentido el profesor José Diez Schwerter, enseña que: *“La reparación de las categorías de perjuicios extrapatrimoniales contempladas en la Constitución debe aceptarse en cualquier ámbito de la responsabilidad civil -es decir precontractual, contractual o extracontractual-, porque estos preceptos gozan de una indiscutible eficacia jurídica de orden normativo, derogatorio, invalidatorio, interpretativo e informativo, que no permite sostener lo contrario.”* (Diez Schwerter, José. *“El daño extracontractual. Jurisprudencia y doctrina.”* Ed. Jurídica de Chile, 1997, p. 104)

En lo que se respecta a los fallos de nuestros tribunales superiores de justicia, éstos han optado últimamente por dar lugar a la indemnización del daño moral en materia contractual, (En este sentido véase por ejemplo, la opinión del jurista René Abeliuk Manasevich, en su obra *“Las Obligaciones”*. Apéndice N° 2, sobre la *“Situación actual del daño moral en la responsabilidad contractual y extracontractual.”* Ed. Jurídica de Chile, 2009, p. 1.239 y ss) señalando que: *“6°. Que, desde luego, al decir el artículo 1556 que la indemnización de los perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante, no excluye de un modo forzoso la reparación del daño meramente moral, como quiera que no se ha dicho allí que la indemnización sólo comprende o abarca los señalados rubros, caso en que quedaría marginada cualquier otra consecuencia lesiva derivada del incumplimiento o del cumplimiento imperfecto de deberes emanados de un contrato.”*

“7°. Que menos aún puede sostenerse que la ley haya prohibido este tipo de indemnización, fuera del ámbito de los delitos o cuasidelitos, por el contrario, los artículos 544 (en relación con el 539) y el 1544 del mismo Código abren la puerta a esta clase de reparaciones de daños no patrimoniales, uno en las relaciones de familia y el otro en el área de las convenciones. En efecto, el artículo 539 al



referirse a los tutores y curadores dispone que éstos serán removidos, entre otras razones, por conducta inmoral de que pueda resultar daño a las costumbres del pupilo y el artículo 544 prescribe que el tutor o curador removido, deberá indemnizar cumplidamente al pupilo. En cuanto al artículo 1544, deja a la prudencia del juez, moderar el monto de la pena convenida respecto del incumplimiento de obligaciones que bien pueden estar al servicio de un interés ajeno a toda ventaja material o pecuniaria de la otra parte. ”

“8°. Que los bienes extrapatrimoniales de una persona, como el honor y la fama, tiene un valor que de ordinario sobrepasa el de los bienes materiales, con mayor razón si se trata de la salud o la integridad física o psíquica, de modo que si con respecto a los perjuicios o daños causados por un delito o cuasidelito civil, la jurisprudencia ha dado cabida desde hace tiempo a la indemnización del daño exclusivamente moral, no se divisa el motivo que se justifique que la niegue si la lesión a esos intereses patrimoniales procedo de la desafectación culpable o maliciosa de uno de los contratantes.” (Sentencia de la Excma. Corte Suprema, de 20 de octubre de 1994. Recurso de Casación en el Fondo). (Fallo citado por el jurista Pablo Rodríguez Grez, en su obra “Responsabilidad Contractual”, Ed. Jurídica de Chile, 2012, p. 240.) (En este mismo sentido se pronuncia un fallo de la Illtma. Corte de Apelaciones de Concepción, de 20 de mayo de 2002, ídem, p. 245.)

En cuanto a la indemnización de los daños morales sufridos por una persona jurídica, el primer fallo que le da acogida es una sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, de 2 de noviembre de 1992, (Diez Schwerter, José. Obra citada, p. 130.) el cual dejó firme la Excma. Corte suprema, en un fallo de 7 de mayo de 1992, pronu7ciado a propósito de un recurso de queja, Rol N° 1.073. (Diez Schwerter, José. Obra citada, p. 131.)

Como se puede apreciar, la jurisprudencia a través del tiempo ha ido abandonando la posición clásica del daño moral o doctrina del doloris pretium, que concibe ésta sólo como una afectación psíquica o física a una personal (natural), excluyendo del ámbito de protección, a las personas jurídicas, aceptándose, hoy en día un concepto más amplio, consistente en la afectación de derechos e intereses extrapatrimoniales, de los cuales, como es lógico, también gozan las persona jurídicas.

12.2.1. BUEN NOMBRE, REPUTACION, Y PRESTIGIO DE LA MUNICIPALIDAD DE LAS CONDES

El buen nombre, reputación y prestigio de la Municipalidad de Las Condes, consiste, principalmente, en haber realizado a lo largo del tiempo una exitosa gestión administrativa, percibida por la opinión pública en grandes proyectos de infraestructura y servicios en beneficio de la comunidad, tales como:

1. La extensión de la Línea Uno del Metro hasta Los Dominicos:

Este fue un proyecto impulsado por la Alcaldía y contempló un tramo de 3,8 kilómetros desde la Escuela Militar hasta la Plaza Los Dominicos, a lo largo de la Avenida Apoquindo.

Con esto se agregaron tres estaciones a la actual Línea 1 del tren subterráneo, Manquehue, Hernando de Magallanes y Los Dominicos.



El proyecto involucró una inversión cercana a los 244 millones de dólares, que fueron cofinanciados con US\$ 50 millones aportados por la Municipalidad de Las Condes y US\$ 194 millones por Metro.

2. Nuevo Edificio Corporativo Municipal: Ubicado en Avenida Apoquindo N° 3.400, el cual permitió que la mayor parte de las dependencias y oficinas de la municipalidad se encuentren en un mismo lugar.

3. Clínica Cordillera de la Solidaridad: Inaugurada el 4 de febrero de 2009. La Clínica Cordillera se transformó en el primer proyecto de salud público privado en nuestro país. Desde su inauguración, hasta julio del año 2012, la Clínica Cordillera ha subsidiado salud de calidad a 9.452 vecinos de Las Condes, que no tienen acceso a las clínicas privadas de la comuna, a través del Departamento de Desarrollo Comunitario. De ese total, 7.882 corresponden a atenciones ambulatorias y 1.570 a cirugías. En tanto, el monto de los subsidios municipales se ha distribuido aproximadamente en un 81% para las cirugías, y el 19% para procedimientos ambulatorios.

4. Teatro Municipal: Ubicado en el Centro Cívico, cuenta con 7.500 m² y tiene una capacidad total para 872 personas. Desde abril de 2011 y hasta agosto de 2012, se han realizado más de 250 funciones a las que han asistido más de 200 mil espectadores.

5. Museo de la Chilenidad: Emplazado en la Casona Santa Rosa de Apoquindo, ubicada entre Av. Padre Hurtado con Av. Cristóbal Colón. El año 2004 fue donada a la Municipalidad de Las Condes, por la familia Gandarillas, para fines culturales, y fue sometida a un delicado proceso de recuperación y conservación que consideró la casa, el parque y la llavería, que se convirtió en un importante aporte arquitectónico y cultural al patrimonio nacional.

6. Centro Deportivo Rolf Nathan: Ubicado en el sector de Las Tranqueras con Av. Presidente Riesco. El nuevo edificio contempla un edificio de 4.100 m², de tres pisos que además alberga el Centro de Día del Adulto Mayor, y que abrió sus puertas en junio de 2012.

7. Nuevo Parque Juan Pablo II: Ubicado al oriente de la Av. Manquehue, entre calles Cerro Colorado, Nuestra Señora del Rosario y Presidente Riesco. Obra impulsada por municipio que abrió sus puertas en junio de 2009 con una superficie de 7,5 hectáreas de extensión. Cabe señalar además que el Parque cuenta con un sistema de iluminación 100% ecológica, siendo el primer parque en Chile que cuenta con esa tecnología.

8. Mejoramiento de Infraestructura de los Colegios Municipales: Entre los que se encuentran los colegios: Leonardo Da Vinci, San Francisco del Alba, Nuestra Señora del Rosario, Simón Bolívar, Juan Pablo II y Santa María de Las Condes. Dicho mejoramiento consistió en la construcción de nuevos pabellones de salas de clases, talleres, laboratorios, bibliotecas, dependencias administrativas, casinos, boxers de atención al público, entre otras obras de mejoramiento.

9. Construcción de viviendas sociales en Villa Las Condesas: Se trata de viviendas de 50 mts², con comedor, 3 dormitorios, baño, logia y con sectores comunes con jardín, juegos infantiles y espacios para reunión de sus habitantes



que benefició a 645 familias de Villa Las Condesas y que fue inaugurado el año 2010.

10. Edificio de calle Patagonia N° 29, al servicio de la Seguridad Ciudadana: Inaugurado el año 2007, el nuevo edificio de calle Patagonia N° 29, frente a Plaza Los Dominicos, consta de un recinto de 2.600 m², que ha beneficiado a miles de vecinos de la comuna de Las Condes, en resguardo de la seguridad ciudadana.

12.2.2. CONCEPTOS DE BUEN NOMBRE, REPUTACION, Y PRESTIGIO Y SU RECONOCIMIENTO ANTE LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA NACIONAL.

De forma preliminar, deben señalar que los conceptos de buen nombre, reputación y prestigio han sido definidos por el Diccionario de la Real Academia Española (RAE). Es así como se ha conceptualizado el vocablo “nombre” como *“Palabra que designa o identifica seres animados o inanimados”*, y la palabra “bueno” en su cuarta acepción como *“grande (ll que supera a lo común).”*, por lo que se puede colegir que “buen nombre” viene a significar fama, opinión, reputación o crédito, que posee o tiene una persona en la sociedad.

Asimismo, ha definido el concepto “reputación” en su primera y segunda acepción como *“Opinión o consideración en que se tiene a alguien o algo”* y como *“Prestigio o estima en que son tenidos alguien o algo.”*, respectivamente, y el vocablo “prestigio” como: *“Realce, estimación, renombre, buen crédito.”*

En el ámbito constitucional, el respeto y protección del derecho al buen nombre, reputación y prestigio de toda persona, se encuentra garantizado en el artículo 19 N° 4 de la Carta Fundamental, que dispone:

“La Constitución asegura a todas las personas:

N° 4: El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia;”

Situación que ha sido ratificada por la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional, especialmente en la causa Rol N° 943-07-INA, donde se analizan las Actas Oficiales de la Comisión Constituyente, Sesiones N° s 128^a, 129^a, y 130^a, para posteriormente citar considerando de fallos del Tribunal Constitucional. Precizando la distinción entre los conceptos “honor” y “honra”, que ha realizado el Tribunal.

Ambos conceptos han sido además diferenciados por la doctrina nacional, que si bien consideran ambos vocablos como expresiones análogas, precisan que presentan una dualidad de significados: subjetivo y objetivo. (Alejandro Silva Bascuñán. Tratado de Derecho Constitucional, Editorial Jurídica de Chile, 2006, Tomo XI, Páginas 193 y ss., citado por el fallo del Excmo. Tribunal Constitucional de 9 de noviembre de 2010, causa Rol N° 1419-09-INA, considerando decimoctavo)

El sentido subjetivo se identificará con la reputación –“lo que las demás personas piensan de una persona determinada”- y el objetivo con lo que una persona vale, así con “el sentimiento del honor, esto es, la voluntad de afirmar el



propio valer o merito ante los demás” (Alfredo Etcheverry. Derecho Penal, Editorial Jurídica de Chile, 1998, Tomo III, Parte Especial, pagina 152, citado por el fallo del Excmo. Tribunal Constitucional de 9 de noviembre de 2010, causa Rol N° 1419-09-INA, considerando decimoctavo.)

Asimismo, el jurista constitucional José Luis Cea Egaña, en su obra “Derecho Constitucional Chileno”, sostienen sobre la materia: “Entendemos por honra el honor en sentido objetivo. Es claro, entonces, que no se trata del sentido subjetivo de esa palabra, pues este corresponde a la autoestima a la consideración o, quien sabe, si al orgullo que cada cual tiene de sí mismo. La honra, por ende, es la buena fama, el crédito, prestigio o reputación de que una persona goza en el ambiente social, es decir, ante el prójimo y los terceros en general” (Cea Egaña, José Luis. Derecho Constitucional Chileno. Ediciones Universidad Católica de Chile, 2004, Tomo II, p. 180, citado por el fallo del Excmo. Tribunal Constitucional de 10 de junio de 2008, causa Rol N°! 943-07-INIA, considerando décimo sexto.

En síntesis, La Municipalidad de Las Condes solicita al Tribunal que la reparación del daño moral provocado por la lesión de su derecho al honor en un sentido objetivo, específicamente, por el daño causado a su buen nombre, reputación y prestigio institucional, derecho que la Constitución respecta y protege, como se ha señalado anteriormente.

Dicho perjuicio ha sido ocasionado como consecuencia directa del incumplimiento culpable de los demandados contratantes, Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, Juan Francisco Garcés Echeverría y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., afectando con ello al Municipio en su dimensión social, traducido entre otras consideraciones, en el menosprecio, reprobación y crítica de la comunidad hacia la gestión del Municipio, producto del retardo en la construcción de la Pasarela y su resultado arquitectónico final, distinto al proyectado, como consecuencia del reforzamiento de la Pasarela.

12.2.2. EL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL ANTE LA OPINIÓN PÚBLICA.

Como consecuencia del incumplimiento contractual y el reforzamiento realizado en la Pasarela, circunstancia que provocó el retardo en la construcción de la misma, hubo gran preocupación de parte de la comunidad, lo cual fue recogido por diversos medios de comunicación social, que pasamos a ejemplificar en el siguiente cuadro que se expone a continuación los medios la fecha y duración, en que se tradujo la noticia.

Por lo que se puede apreciar, el retraso causado por el reforzamiento de la Pasarela, pasó a ser un tema de amplia cobertura nacional en medios escritos, de radio, televisión y electrónicos, dedicándole cometarios, en algunos casos, muy perjudiciales y desfavorables hacía la labor realizada por el Municipio y por su Alcalde, retraso que no se hubiera producido de no haber mediado el actuar negligente de los demandados.

Esta situación afectó además seriamente el tránsito normal de vehículos y peatones por Avenida Manquehue, ocasionando graves atochamientos en el sector, lo que obstaculizó el normal desplazamiento de los automovilistas y transeúntes que circulaban habitualmente por esa importante arteria, provocando



con ello, la molestia, el desagrado, la irritación, tanto para usuarios como vecinos de la comuna de Las Condes, todo lo cual será acreditado en la etapa procesal correspondiente.

12.3. MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO MORAL QUE SE PIDE.

La Municipalidad de Las Condes, avalúa la indemnización compensatoria por concepto de daño moral provocado como consecuencia del incumplimiento contractual de los demandados, en la suma de \$ 100.000.000 (cien millones de pesos).

12.4. REAJUSTES, INTERESES Y COSTAS

Finalmente, demandan el pago de la cantidad señalada reajustada conforme el alza que experimente el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), a contar de la fecha de la mora en el incumplimiento de la obligación hasta la de su pago real y efectivo, más intereses y costas.

Por lo que solicita tener por entablada demanda de indemnización de perjuicios en procedimiento ordinario de mayor cuantía, en forma conjunta, en contra de los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Muñoz Ochagavía, Juan Garcés Echeverría, y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., representada legalmente por don Ernesto Eduardo Hernández Muñoz; todos individualizados anteriormente, por los daños causados como consecuencia del incumplimiento y/o cumplimiento imperfecto de sus obligaciones, en sus respectivos contratos, por las razones expuestas precedentemente en el cuerpo de la demanda, admitirla a tramitación y en definitiva, condenarlos conjuntamente a todos, al pago de la suma total de \$ 423.351.743.- (cuatrocientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos), por concepto de daño material y moral, más multas, reajustes, intereses y costas, o la suma que se estime pertinente, el proporción que el Tribunal determine conforme a derecho.

UNDECIMO: Que contestando la demanda a fojas 195 el Defensor Público Judicial don Cipriano Rodríguez Pino, por el demandado don Juan Francisco Garcés Echeverría, quien señala que hace presente y destaca, que aparece del informe del Departamento Control Fronteras de la Policía de Investigaciones de Chile, el demandado salió del territorio nacional con destino a los Estados Unidos de Norte América, a través del Aeropuerto Arturo Merino Benítez, el día 16 de enero del año 2013, y no registra su entrada o reingreso.

En otras palabras, se hallaría en el extranjero, razón por la cual él no ha podido establecer contacto, para requerirle antecedentes que permitan una mejor defensa de sus derechos e intereses.

En estas circunstancias, se ve en la necesidad de atenerse a aquellas informaciones que se desprenden del propio mérito de autos.

De esta forma, contestando derechamente la demanda deducida en su contra vienen en señalar que a su defensa no le constan en absoluto los hechos en que se funda la demanda de autos, razón por la cual la parte demandante deberá probar todos los hechos narrados en su libelo, de acuerdo con las reglas



generales del peso de la prueba, según lo prevenido en el artículo 1698 del Código Civil.

Particularmente, señalar la fuente u origen de los reajustes, intereses y multas cobradas en la demanda.

DUODECIMO: Que a fojas 196 y siguientes se encuentra contestación de la demanda por parte de la demandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, solicitando sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas, al menos respecto de su representada, en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación exponen.

I. ANTECEDENTES DE LA DEMANDA.

1. Las partes: Ha comparecido en autos la Ilustre Municipalidad de Las Condes (en adelante también “la Municipalidad”) interponiendo una demanda de indemnización de perjuicios en contra de:

(i) don Pablo Levine Mardones; (ii) don Juan Ignacio Muñoz Ochagavía; (iii) don Juan Francisco Garcés Echeverría (en adelante también los “Arquitectos”); y, por último,

(iv) En contra de nuestra representada la sociedad Ingeniería y Diseño Compañía Limitada (en adelante también “Ingeniería y Diseño”).

Solicita la demandante que se les condene “de forma conjunta” al pago de la suma de \$423.351.743 a título de indemnización de perjuicios.

2. “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”: En breve síntesis, la demandante señala que la Municipalidad convocó a una propuesta pública denominada “Concurso de anteproyecto, para una estructura urbana entre los Parques Araucanos y Juan Pablo II”, destinada “[A] contar con un pre-diseño, para el desarrollo de un proyecto peatonal que permitiera conectar ambos parques [,..]”. (Ibíd. Pág. 2 (Fs. 28), párrafo segundo.)

3. Contratos suscritos por la Municipalidad: Mediante el Decreto Alcaldicio Sección 1° N°2.205 de 2010, se adjudicó la referida propuesta pública a los demandados en autos, señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría.

Tiempo después, mediante el Decreto Alcaldicio, Sección 1° N°1.061 de 1 marzo del 2011 de manera separada y como cuestión distinta, la Municipalidad contrató, por trato directo -no licitación, a diferencia del anterior-, a nuestra representada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada para prestar servicios de Revisión Independiente de Cálculo “Para el proyecto de estructura urbana ideado por los profesionales antes mencionados”.

4. Concurso o licitación adjudicada a los señores Pablo Levine Mardones. Juan Ignacio Muñoz Ochagavía v Juan Francisco Garcés Echeverría: Señala la Municipalidad demandante que el concurso referido en el primer párrafo del numeral anterior fue adjudicado a los señores Levine Mardones, Muñoz Ochagavía y Garcés Echeverría, tres de los demandados de autos. Agrega la demandante que el pre-diseño presentado por ellos contemplaba, básicamente,



una pasarela peatonal estructurada en base a elementos metálicos, emplazada de oriente a poniente por sobre la Av. Manquehue, soportada en cepas representadas por dos pilares de hormigón armado, de sección triangular y con formas de “V”.

5. Por otro lado, contrato suscrito entre la demandante e ingeniería y Diseño: como cuestión distinta, sostiene la demandante que entre ella y su representada se suscribió un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, consistente en: “La prestación de servicios de revisor independiente de cálculo para el proyecto 'Estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, confeccionado por los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y Juan Francisco Garcés Echeverría” (Ibíd. Pág. 11 (Fs. 37), párrafo primero.)

Evidentemente y desde ya, queda en claro que el acto jurídico que genera derechos y obligaciones a nuestra representada -contrato de arrendamiento de servicios de revisor independiente de cálculo- es distinto o diverso a aquel acto jurídico del cual emanaban las obligaciones de los demandados señores Levine Mardones, Muñoz Ochagavía y Garcés Echeverría -ejecución de pre-diseño y posterior proyecto de pasarela peatonal-, de forma que las obligaciones de una no pueden ser asumidas por la otra y viceversa.

Este aserto y sus efectos jurídicos son esenciales para comprender y acoger las excepciones y defensas que posteriormente se expondrán en esta contestación y que permitirán desechar la demanda, al menos en contra de su representada.

6. Responsabilidad imputada a esta parte por la demandante: La demandante imputa a su representada responsabilidad contractual, “causada por la errada revisión independiente de cálculo para el proyecto de “Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II” ideado por los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría”. (Ibíd. Pág. 18 (Fs.44), párrafo cuarto.)

7. Perjuicios alegados por la demandante: La demandante afirma que -supuestamente- como consecuencia directa del eventual incumplimiento contractual de los demandados -todos, sin distinción-, aquella habría padecido los siguientes perjuicios:

Daño material: Que ascendería a la suma de \$323.351.743, producto del reforzamiento de la pasarela, consistente en la instalación de un pilar en el bandejón central, refuerzo de la estructura metálica, obras civiles a precios unitarios, y gastos generales de construcción, más IVA. (Pág.24 de la demanda, fojas 50 de autos.)

Daño moral: Que ascendería a la suma de \$100.000.000, Por el daño causado a su buen nombre, reputación y prestigio institucional”.



- 8 Argumentos jurídicos invocados en la demanda: La demandante señala como fuente de su pretensión indemnizatoria los artículos 1999 y 1489 del Código Civil ("CC"), aplicando las reglas generales contenidas en el artículo 1553 del mismo cuerpo legal.

Desde ya cabe anticipar la manifiesta improcedencia de la acción indemnizatoria interpuesta en autos, toda vez que, entre otras razones y tal como analizar en detalle en los capítulos siguientes, ésta no fue solicitada como consecuencia de una acción principal de resolución de contrato o de cumplimiento forzado del mismo, en los términos que el artículo 1489 del Código Civil lo exige.

9. Petitorio de la demanda: Finalmente, la Municipalidad demandante solicita al Tribunal que:

(i) Se sirva tener por entablada demanda de indemnización de perjuicios [...] en forma conjunta, en contra de los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Muñoz Ochagavía, Juan Garcés Echeverría, y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda.;

(ii) Condenarlos conjuntamente, al pago de la suma total de \$423.351.743, más multas (sic), reajustes, intereses y costas, o la suma que se estime pertinente, en la proporción que Usía., determine conforme a derecho.

II. DE LOS HECHOS.

1. Controversia de los hechos expuestos por la demandante: Esta parte rechaza categórica y expresamente todos y cada uno de los hechos invocados por la actora en su demanda, los cuales no son efectivos, salvo aquellos que expresamente se indican más adelante.

2. De los contratos celebrados por la Municipalidad para la ejecución del proyecto: El proyecto que dice relación con los hechos materia de este proceso, es aquél relativo a la construcción de una estructura peatonal que une el Parque Araucano y el Parque Juan Pablo II, ambos ubicados en la comuna de Las Condes (en adelante también el "Proyecto").

Resulta clarificador realizar un resumen de aquellos contratos celebrados por la Municipalidad, tanto en forma previa como durante la ejecución del Proyecto.

Como podrá observarse en el siguiente cuadro, la Municipalidad asignó diferentes tareas en relación a esta obra, celebrando múltiples contratos con diversos prestadores de servicios:

Hace un cuadro resumen Decreto Alcaldicio Sección 1 N° 4.483 -2009 sin contratante adjudicatario, Materia Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre Los Parques Araucano y Juan Pablo II; Decreto Alcaldicio Sección 1 N° 2.205-2010, contrate adjudicatario Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, Juan Francisco Garcés Echeverría, materia Adjudica propuesta de referencia a los Arquitectos; Decreto Alcaldicio Sección 1 N° 3.048-2010 Contratante adjudicatario Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, Juan Francisco Garcés Echeverría (Arquitectos), Materia Aprueba contrato de prestación de Servicios suscrito entre la Municipalidad y los arquitectos, para el desarrollo del Proyecto definitivo de la "Estructura Urbana



entre los Parque Araucano y Juan Pablo II”; Decreto Alcaldicio Sección 1 N° 1.061-2011, Contratante adjudicatario Ingeniería y Diseño (Revisor Independiente de Cálculo) Materia Contrato, por trato directo, a Ingeniería y Diseño, para prestar servicios de revisión independiente de cálculo; Decreto Alcaldicio Sección 1 N° 1.973-2011 Contratante Adjudicatario Obras Especiales Navarra, Agencia en Chile (Empresa Constructora) Materia Aprueba Licitación Pública “Construcción de estructura Urbana en Avenida Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, ID N° 2560-3-LP11; Decreto Alcaldicio Sección 1 N° 3.194-2011 Contratante Adjudicatario Kronos Ltda. (Inspección Técnica Externa) Materia Aprueba Licitación Pública “Inspección Técnica del proyecto (...)”, durante el período de duración del contrato de construcción;

Ingeniería y Diseño niega y controvierte los hechos y los daños imputados en la demanda de autos: Como ya se dijo, ingeniería y Diseño niega y controvierte expresamente las circunstancias de hecho expuestas en la demanda, como supuestos de una eventual responsabilidad, y, de la misma forma, niega los supuestos daños sufridos por la Municipalidad cuya reparación se demanda en estos autos, o al menos que ellos le sean imputables a su representada, ni mucho menos que de ellos deba responder “conjuntamente” con los restantes demandados, ya que:

(i) La demandante ha sido clara en señalar que la totalidad de sus pretensiones indemnizatorias provienen de la falla ocurrida el día 28 de abril de 2012 en la Pasarela que cruza la Avenida Manquehue, uniendo los Parques Araucano y Juan Pablo II, es decir, bastante tiempo después de los servicios prestados por su representada, los que concluyeron con un informe emitido el 20 de marzo del 2011, y cuando el proyecto de los restantes demandados ya había sido aprobado, encontrándose en plena ejecución e intervención constructiva y material por parte de la constructora Obras Especiales Navarra, Agencia en Chile (en adelante también “la Empresa Constructora”).

(ii) Como se acreditará en la etapa procesal correspondiente, el actuar de su representada no fue causa directa ni Inmediata de los desperfectos producidos en dicha pasarela, ni de los desembolsos o gastos que ahora se alegan a título de indemnización de perjuicios.

(iii) En un hecho que es determinante, y convenientemente omitido en la demanda de la Municipalidad, el Proyecto que fue revisado originalmente por Ingeniería y Diseño difiere sustancialmente del que se ejecutó por parte de la Empresa Constructora.

En este sentido, con posterioridad a la entrega del informe de Revisión Independiente y, particularmente durante la ejecución material de las obras, se utilizaron otros materiales de construcción que, como se señalará más adelante, fueron determinantes en la falla de la pasarela peatonal.

Dichas variaciones al proyecto original requerían de una revisión adicional que, negligentemente, no fue solicitada por la Municipalidad, o al menos no fue requerida a su representada. Esta situación confirma -una vez más- que la Municipalidad no actuó con el debido cuidado al momento de ejecutarse las obras, abandonando flagrantemente las labores de supervisión, que por Ley le correspondían.



En este sentido, una de las modificaciones realizadas al proyecto, con posterioridad a la revisión efectuada por su representada, y bajo su total desconocimiento, correspondía al cambio de una viga de hormigón armado de gran envergadura, la que fue reemplazada por una viga de acero. Como será latamente explicado a lo largo de esta presentación, dicha modificación (la que no fue consultada a Ingeniería y Diseño, y que se encuentra fuera del proyecto por ella informada) tiene directa relación con la falla denunciada por la Municipalidad en la Pasarela Peatonal.

Cabe hacer presente que cada cambio de esta naturaleza genera modificaciones en el comportamiento estructural de la pasarela, por lo que en circunstancias normales la respectiva Dirección de Obras debió haber exigido que esos cambios contaran con la autorización del revisor estructural, lo que no sucedió en la especie.

(iv) A mayor abundamiento, y al decir de consultores contratados -a saber, el DICTUC y la empresa Alfonso Larraín Vial y Asociados- por la propia Municipalidad, y por la Empresa Constructora de la pasarela: “La definición estructural [de la pasarela] y el diseño de los perfiles NO COMPROMETÍAN SU ESTABILIDAD por los factores de seguridad aplicados...” (Contraloría General de la República. “Informe de investigación especial N° 16, de 2012, sobre la construcción de la pasarela mirador Manquehue, comuna de Las Condes”. División de Infraestructura y Regulación. Pág.5.)

(v) Como si nada de ello bastara, técnicamente se determinó la causa directa e inmediata de los problemas de la pasarela: “una falla de soldadura en el aludido anclaje”, que corresponde al “anclaje del extremo sur de la viga tensor que posee la cepa “V” ejes 19 y 20, correspondiente al tramo oriente de la pasarela”, es decir, por una faena de ejecución material o construcción en la obra como es la soldadura, descartando como causa directa e inmediata la labor del revisor independiente. (Ibíd. Pág.17, párrafo “2”).

Ya se apreciara que la causa directa de la falla en la pasarela fue un error de construcción no imputable a su parte, y fue precisamente por ello que la Municipalidad fue acreedora de una indemnización de perjuicios por parte de una Compañía de seguros, presumiblemente un seguro de responsabilidad civil contratado por la propia Empresa Constructora para el caso de incumplimientos contractuales.

Como la Municipalidad ha callado tal circunstancia y no ha referido expresión alguna a este respecto en su demanda, en el curso del proceso deberá quedar ampliamente develado este punto.

Dicho de otra manera, es de presumir -aplicando el criterio de la normalidad- que la Empresa Constructora no habría tenido motivación o razón alguna para gestionar el pago de una indemnización a la Municipalidad si la falla en la pasarela se hubiese debido a problemas de diseño o de cálculo, pues en ese caso lo coherente y normal hubiese sido que la Empresa Constructora no estuviese dispuesta al pago de indemnizaciones y, por el contrario exigiera a la Municipalidad que buscara compensaciones directamente con los encargados del diseño y cálculo. Pero no fue así.



(vi) Por otra parte y sin perjuicio de lo anterior, lo que intenta realizar la Municipalidad en estos autos es endosar a terceros la responsabilidad que a ella le cupo en la falla de la obra o Proyecto, por no supervisar correctamente su desarrollo por parte de la Empresa Constructora, más allá de las fallas en la ejecución constructiva de esta última, y también de la falta de supervisión de la Inspección Técnica Externa.

En este sentido, el “Informe de Investigación Especial N°16, de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue, comuna de Las Condes” emitido por de la Contraloría General de la República (“CGR”), es tajante en señalar que: “3. Se constató en la certificación de calidad emitida por el Instituto de Investigación y Ensaye de Materiales IDIEM, que el hormigón grado H-30 presentó una disminución de su resistencia, la cual no fue advertida oportunamente por la inspección técnica externa (Kronos Ltda.) ni municipal (Dirección de Obras Municipales) de la obra. ” (Ibíd. Pág. 17, párrafo “3”). “4. La Dirección de Obras Municipales de Las Condes no asumió la inspección técnica de las obras en comento, tarea que desempeñó la Secretaría Comunal de Planificación. lo que SE APARTA DE LO PRESCRITO EN LA LETRA F) DEL ARTÍCULO 24 DE LA LEY N°18.695. Orgánica Constitucional de Municipalidades. (Ibíd. Pág.18, párrafo “4”). “5. Respecto a la inspección técnica externa, se advirtió que la empresa consultora Kronos Ltda., contratada al efecto, NO INFORMÓ OPORTUNAMENTE al mandante las falencias que presentaban las obras, esto es, el uso de acero SIN SOLDABILIDAD GARANTIZADA y la disminución de resistencia presentada por el hormigón grado H30. (...) lo que vulnera los numerales 6, 9 y 10 del punto A.) “Obligaciones de la Empresa de Inspección Técnica” de las bases administrativas. ” (Ibíd. Pág. 18, párrafo “5”).

(vii) Como si nada de lo anterior ya bastara, cabe también hacer presente que los gastos en que supuestamente incurrió la Municipalidad al realizar las modificaciones o correcciones a la pasarela, y que mediante esta acción judicial intenta endosar a esta parte y a los restantes demandados “conjuntamente”, no fueron propiamente necesarios para la correcta utilización de la obra, sino que, al decir de la propia Municipalidad, y las consultoras contratadas por ella y la Empresa Constructora, sólo para otorgarle un mayor factor de seguridad. En este sentido, la Municipalidad fue expresa en afirmar: (Ibíd. Pág. 5 párrafo segundo.)

“(...) Que la estructura nunca colapso ni estuvo en riesgo, aún en el caso de la falla de la viga puntual del apoyo oriente.”

Se verá más adelante que esta eventualidad en los perjuicios demandados atenta contra el requisito de la certeza del daño a indemnizar, lo que los transforma, precisamente, en no indemnizables.

(viii) Por otro lado, el supuesto daño moral que la demandante pretende es improcedente, ya que lo que la Municipalidad señala como “buen nombre” o “prestigio institucional”, no implica nada más ni nada menos que el cumplimiento de las obligaciones que le corresponden por mandato constitucional y legal, en tanto resulta ser un órgano del Estado y éste está al servicio de las personas y debe propender al bien común, de forma que ello constituye una obligación, y no un derecho o mérito del cual pueda exigir compensaciones económicas, conforme a lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República.



(ix) La demandante solicita una condena en forma conjunta a los demandantes, cuestión absolutamente improcedente en el caso de autos pues los demandados son “partes” de contratos diversos, son contratantes distintos y con objetos disímiles; es decir, ni siquiera se trata de obligaciones con sujeto plural donde se discuta que sean simplemente conjuntas o solidarias, como lo pretende la actora, sino que se trata de obligaciones distintas, que tienen una fuente legal distinta (arts. 1437 y 1438 del CC): en un caso un contrato, y respecto de su representada, otro distinto y con objeto distinto.

Así, intentar mezclar las obligaciones contractuales de los demandados señores Levine Mardones, Muñoz Ochagavía y Garcés Echeverría, con aquellas obligaciones contractuales de Ingeniería y Diseño, es un intento de confundir al Tribunal, es intentar “meter todo en el mismo saco” y ver qué resulta de ello, lo que es totalmente improcedente.

(x) En subsidio, para el evento poco probable que Usía, estimase que su representada tiene algún grado de responsabilidad contractual respecto a lo solicitado a título indemnizatorio por más de \$423 millones por la demandante, en relación a Ingeniería y Diseño es completamente desproporcionado, si se tiene en cuenta el beneficio o conmutatividad que reportó para Ingeniería y Diseño la ejecución del contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, por el cual tan sólo cobró el honorario de UF 45, que a la fecha de hoy representa poco más de \$1 millón. Por simple aritmética, se pretende una indemnización 423 veces mayor al beneficio percibido por su representada.

4. Aún si lo anterior no fuese suficiente, cabe señalar que el monto de la suma demandada para los efectos de la reparación de los supuestos defectos, si éstos fueran efectivos y directos -lo que esta parte niega-, incorporan ítems que escapan por mucho del ámbito meramente resarcitorio, y sólo abultan la suma final demandada.

III- EL DERECHO: EXCEPCIONES. ALEGACIONES Y DEFENSAS.

PRIMERO: Improcedencia de demandar conjuntamente a partes distintas, por supuestas responsabilidades que emanan de distintos contratos.

1. Como ha sido latamente señalado en la demanda, la I. Municipalidad de Las Condes solicita al Tribunal, que se condene a los demandados en forma conjunta (Ibíd. Págs. 1 y 36 (Fs. 27 y 62)) al pago de las indemnizaciones por daño material y moral.

2. De la misma forma, la demandante ha sido clara en señalar que la supuesta responsabilidad imputada deriva de dos contratos distintos, celebrados en momentos distintos, con objetos distintos y por personas distintas: (Ibíd. Pág. 12 (Fs. 38). Apartado “5. Los Contratos”).

(i) Contrato celebrado entre la I. Municipalidad de Las Condes y los arquitectos, señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, para la elaboración del proyecto de la pasarela; y,



ii) Contrato celebrado entre la I. Municipalidad de Las Condes y la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, para el servicio de revisión independiente de cálculo.

3. Lo cierto es que, como ya se ha anticipado, cuando se está en presencia de contratos distintos, con objetos distintos, no estamos en presencia de obligaciones simplemente conjuntas -como obligación con sujeto plural sobre UNA, cosa divisible, conforma al artículo 1511 del CC, ni menos una obligación solidaria-, sino que diversas en su extensión, objeto, responsabilidad y cuantía, donde cada uno es responsable de aquello por lo cual contrató, por lo que corresponde es rechazar la demanda de la forma en que ha sido impetrada.

En efecto, si estuviéramos en la hipótesis o supuesto que se tratara tan sólo de una obligación respecto de la cual estén obligados su representada y los restantes tres Arquitectos demandados, al no existir solidaridad, entonces se haría procedente lo dispuesto en el artículo 1511 del CC.

"En general, cuando se ha contraído por muchas personas o para muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho a demandar su parte o cuota en el crédito"

Si ese fuera el caso -que no lo es en autos, ya que existir dos contratos distintas, con obligaciones individuales y distintas respecto de los demandados- entonces la Municipalidad podría demandar en forma conjunta -como lo hace en autos-, y en ese caso la obligación tendría que prorratearse en $\frac{1}{4}$ respecto de cada uno de los demandados: Ingeniería y Diseño más cada uno de los tres arquitectos demandados.

Pero ello no procede en autos, porque existen dos contratos, dos obligaciones contractuales absoluta y totalmente distintas; una de Ingeniería y Diseño y otra de los tres Arquitectos.

En este orden de ideas, con fecha 10 de diciembre de 2013, la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, enfrentada a una situación conceptualmente idéntica a la que se viene describiendo en este acápite, dispuso:

"VISTOS:

Atendida la naturaleza diversa de los contratos que dan origen a la presente acción y atendido que no se reúnen los requisitos del artículo 18 del Código de Procedimiento Civil, se revoca la resolución apelada de treinta de enero de dos mil trece, compulsada a fs. 110, y en su lugar se acoge la excepción del artículo 303 N° 6 en el sentido de que deberán deducirse las acciones respectivas por cada uno de los demandantes.

Devuélvase.

N° Civil-2334-2013".

4. Así, la forma en que la demandante plantea su pretensión, se acerca más a un caso de -supuesta- solidaridad por responsabilidad extracontractual, por aplicación del artículo 2317 del Código Civil, y no a un caso de responsabilidad



contractual, regulado en los artículos 1437 y siguientes del mismo cuerpo legal, como resulta ser el fundamento jurídico de la demanda de autos según se ha desprende de su petitorio.

SEGUNDO: No se cumplen con los requisitos dispuestos en el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil para demandar a dos partes distintas.

5. Según dispone expresamente nuestro Código de Procedimiento Civil ("CPC"), se puede demandar a dos partes distintas en un juicio, sólo de manera excepcional. La norma citada señala:

"Artículo 18.- En un mismo juicio podrán intervenir como demandantes o demandados varias personas, siempre que se deduzca la misma acción, o acciones que emanen directa e inmediateamente de un mismo hecho, o que se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley."

6. La norma establece 3 supuestos que permiten al demandante accionar conjuntamente en contra de personas distintas. A saber:

- (i) Se deduzca la misma acción;
- (ii) Se deduzcan acciones que emanen directa e inmediateamente de un mismo hecho, y
- (iii) Se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley.

7. En el caso de autos no se deduce la misma acción. Es claro que en el procedimiento de autos se ejercen acciones distintas; la acción de indemnización de los supuestos perjuicios por responsabilidad contractual de los Arquitectos, y otra por la supuesta responsabilidad contractual de su representada.

8. En el caso de autos las acciones no emanen directa e inmediateamente de un mismo hecho. Es evidente, según el propio relato realizado por la demandante, que los hechos de los cuales emana la supuesta responsabilidad contractual de su representada, no es el mismo que sirve como supuesta fuente de responsabilidad de los Arquitectos, pues se trata de contratos distintos.

Al efecto, reiteran y dan por reproducida la sentencia dictada por la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago transcrita en el numeral 3., del acápite Primero precedente. En este caso "el hecho" al que se refiere el artículo 18 del CPC es diverso: dos contratos distintos, con partes distintas y con objetos distintos, cada uno independiente y con vida propia.

9. El caso de autos no es de aquellos en que la ley autoriza a proceder conjuntamente contra muchos. Tampoco nos encontramos en una situación que la Ley expresamente haya autorizado a demandar en forma conjunta.

TERCERO: Falta de idoneidad de la acción: infracción al artículo 1.489 del Código Civil.



10. Resulta que la I. Municipalidad de Las Condes ha demandado directamente, y sin más, una indemnización de perjuicios a partir de un supuesto incumplimiento contractual.

Como han anticipado, la indemnización de perjuicios que demanda la I. Municipalidad de Las Condes se divide en (i) daño material, con el objeto de que se le restituyan los dineros pagados por concepto de supuestas mejoras a la pasarela; y (ii) daño moral, con el objeto de reparar un supuesto daño a la imagen, es decir, en ambos aspectos, lo que la demandante solicita, aunque lo omita y silencie, es una obligación de dar.

11. Sin embargo, tal como se lee del texto de la demanda y su petitorio, se ha ejercido pura y simplemente una acción de “indemnización de perjuicios”, a secas.

Así pues, cabe señalar que bajo el estatuto de responsabilidad contractual de nuestro Código Civil, no existe una acción como la ejercida en autos para obligaciones contractuales, esto es, una acción de indemnización de perjuicios independiente como la que se demanda a título de indemnización de daño emergente.

12. En efecto, bajo el estatuto de responsabilidad contractual, la acción legal que por regla general contempla nuestro ordenamiento jurídico civil y que permite acceder –en caso que concurren los requisitos legales– a la indemnización de perjuicios, se encuentra en el artículo 1.489 del Código Civil, erróneamente invocado por la demandante: la acción resolutoria.

Dicha acción legal contempla, a su vez, dos modalidades principales en que puede ejercerse, más la acción accesoria a ellas que resulta ser la indemnización de perjuicios. Dicho de otra manera, no se puede dar lugar a una indemnización en tanto no exista una declaración de incumplimiento contractual, y para ello es esencial que se hubiesen interpuesto la acción de resolución o de cumplimiento forzado. Y ello opera para cualquier clase de obligaciones, sean de dar, de hacer o no de no hacer, pues siempre se requiere de una declaración judicial previa en cuanto al incumplimiento contractual. Pero en el caso de autos no se hizo y ello atenta contra la idoneidad de la acción de indemnización impetrada.

Así las cosas, bajo el estatuto de la responsabilidad contractual, quien dice ser el acreedor diligente y que pretende accionar en contra de su contraparte por incumplimiento contractual, debe necesariamente ejercer - primero- la acción resolutoria en cualquiera de sus dos modalidades, exigiendo la resolución del contrato o su cumplimiento forzado, y en ambos casos, sólo -luego- accesoriamente podrá ejercer la acción indemnizatoria.

13. En este ámbito, y al decir de don Arturo Alessandri R.: (“Las Obligaciones”, Arturo Alessandri, T.II. p.262; fallo en (RDJ: T 42, sec. 1ª, p. 25))

“...no puede demandarse la indemnización de perjuicios como consecuencia del incumplimiento del contrato, pues tales perjuicios no son accesorios del incumplimiento, sino de dichas acciones optativas”

En otras palabras, para que pueda demandarse la indemnización de perjuicios por un incumplimiento contractual es condición sine qua non que se



accione primeramente de resolución de contrato o de cumplimiento forzado del mismo.

14. Contrariamente a lo anterior, en el caso de autos la actora pretende que se le restituya lo pagado, sin haber exigido la declaración judicial de incumplimiento grave que conlleve la resolución o cumplimiento forzado del mismo -ni mucho menos su nulidad absoluta o relativa-, sino que directamente la actora ha ejercido sólo la acción accesoria indemnizatoria, es decir, ha omitido ejercer la acción principal resolutoria en alguna de las modalidades y no ha otorgado al Tribunal la competencia específica para que declare judicialmente el incumplimiento contractual que es previo y requisito a cualquier indemnización.

15. Lo anterior basta por sí solo para rechazar la acción de autos en aquella parte que se exige una indemnización por daño emergente, según lo ha dispuesto nuestra Excma. Corte Suprema en fallo dictado en época reciente que al efecto se transcribe : (Excma. Corte Suprema, 22 de septiembre de 2008, causa Rol N° 1782-2007.)

“SEXTO: Que la conclusión anterior trae aparejada como necesaria consecuencia que lo pedido por la actora no pudo ser el “cumplimiento forzado parcial por equivalencia”, como se pretendió hacer valer en el escrito de réplica, sino que la acción ejercida en la demanda fue -como en ella por lo demás se indicó- únicamente la de indemnización de perjuicios.

Ahora bien, tratándose la compraventa de un contrato bilateral, los efectos del incumplimiento o cumplimiento parcial de las obligaciones que ella impone a una de las partes -que es el hecho que, según la demandante, haría nacer el derecho a ser indemnizada de los perjuicios sufridos-, se encuentran regulados en el artículo 1489 del Código Civil.

Como se expuso más arriba, ese incumplimiento o cumplimiento imperfecto confiere al contratante diligente el derecho a pedir el cumplimiento íntegro del contrato o su resolución, en ambos casos con indemnización de perjuicios. como ha sostenido la jurisprudencia. la petición de resarcimiento de perjuicios. sin el ejercicio conjunto de alguna de las acciones optativas antes indicadas. no resulta procedente en sede de responsabilidad contractual.

SÉPTIMO: (...)

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

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

La obligación de indemnizar perjuicios nace como consecuencia del incumplimiento o cumplimiento imperfecto o tardío de aquello a que el deudor se



obligó, pero sólo se entiende si se ha declarado, a su resolución del contrato o se ha dispuesto su cumplimiento.

En tales condiciones, al concluirse en el fallo impugnado que la petición aislada de indemnización de perjuicios no resulta procedente en tanto no se pida en conjunto con ella la resolución del contrato o su cumplimiento, no se han vulnerado los preceptos invocados en el recurso que se analiza”.

16. Así las cosas, la Competencia Específica del Tribunal ha quedado fijada para que se condene a una indemnización de -supuestos- perjuicios, consistente en restituir los dineros pagados por la I. Municipalidad de Las Condes a Maestranza JOMA, Constructora El Alba y DICTUC por causa del supuesto reforzamiento realizado a la Pasarela, y de un resarcimiento a la imagen institucional por la misma causa, sin que ello sea procedente por todo lo recién expuesto, tornando en inidónea la acción de autos.

CUARTO: Incorrecta delimitación de las responsabilidades civiles en función a las obligaciones legales asumidas por Ingeniería y Diseño.

17. Es necesario, desde ya, despejar los ámbitos respecto de los cuales se puede siquiera plantear la presente demanda de indemnización de perjuicios.

En este orden, la demandante de autos no ha cumplido con su obligación procesal de indicar, con precisión, el grado y el campo de responsabilidad, en el caso de existir alguna, respecto de cada uno de los demandados de autos.

18. El incumplimiento de las obligaciones procesales señaladas sólo debe conducir al completo rechazo de la demanda, pues la actora no puede pretender que sea este Tribunal de quien complete, adecúe o subsane los fundamentos de hecho y de derecho, y las peticiones concretas que se someten a su consideración, pues ellos son requisitos de la demanda y propios del principios dispositivo (y no inquisitivo) que rige el sistema procesal civil.

19. En el caso de su representada, Ingeniería y Diseño, esta necesaria delimitación del grado y campo de responsabilidad es evidente, considerando el objeto de sus obligaciones contractuales para con la actora y el beneficio o conmutatividad de dicha contratación, por lo que se hace procedente excepcionarse de la presente demanda, teniendo en consideración, antes de cualquier otra consideración la carencia de imputaciones concretas. En este sentido, es esencial destacan que:

A. La Municipalidad no ejerció la debida supervisión en la ejecución de las obras: falta de servicio y exposición imprudente al riesgo.

20. Como ya fue señalado en el románico relativo a “Los Hechos”, la Municipalidad falló en realizar todos los controles durante la ejecución del Proyecto, situación reprochada por la propia Contraloría General de la República. Jurídicamente ello constituye una falta de servicio, de la cual sólo es responsable la propia Municipalidad.

A este respecto, la Excma. Corte Suprema ha resuelto:

“SEXTO: Que resulta conveniente iniciar este examen definiendo qué tipo de imputación implica la responsabilidad por falta de servicio. Si bien la falta de



servicio es una noción que técnicamente no es asimilable a la culpa, en los términos fijados en el artículo 43 del Código Civil, conlleva la constatación de una carencia o ausencia de actividad. En otras palabras, y para el caso de autos, la falta de servicio consiste en la omisión o ausencia de actividad municipal, debiendo ésta haber existido por serle impuesta por el ordenamiento jurídico."

Y resulta que la misma Contraloría General constató que en la ejecución del proyecto la Municipalidad no cumplió con su deber legal, al disponer que: se aparta de lo prescrito en la letra f) del artículo 24 de la ley n°18.695"

Producto de dicha falta de supervisión -falta de servicio de la propia Municipalidad-, sumada a la deficiente construcción de la constructora Obras Especiales Navarra y de la inspección realizada por el Inspector Técnico Externo, Kronos Ltda., se produjeron los siguientes errores en el proceso de construcción, que son la causa directa de la falla en la Pasarela Peatonal:

(i) Falla de soldadura en el anclaje del extremo sur del tensor que posee la cepa en "V." del tramo oriente de la pasarela, lo que trajo como consecuencia el corte de los pernos que unían el cordón inferior de los reticulados laterales de la pasarela al piso, en los nudos en que la estructura se apoyaba sobre las cepas en comento. Dicha falla nada tiene que ver y en nada se relaciona con la labor encomendada a Ingeniería y Diseño.

(ii) El acero utilizado en el anclaje en cuestión fue del tipo SAE 4140, con un contenido de carbono equivalente de 0,84 y 0,85, en las barras N° 11 y 15 analizadas, respectivamente, lo que no se ajusta a lo contemplado en el acápite "Requisitos de Soldabilidad", de la norma chilena NCh203 Of2006 "Acero para uso estructural - Requisitos", en orden a que se debe cumplir con un porcentaje de carbono equivalente menor o igual a 0.48, para que el material posea características de soldabilidad garantizada, circunstancia que implica una contravención a lo señalado en el numeral 3 "estructura metálica", de las especificaciones contenidas en el plano de estructuras N°10.123-01.

(iii) Respecto al hormigón utilizado:

En el Informe de la Contraloría, haciendo suyas las palabras del DICTUC, se señala que se produjo una disminución de la resistencia mecánica a la compresión uniaxial en el hormigón grado H-30, según lo consignado en los certificados de calidad emitidos por el Instituto de Investigación y Ensaye de Materiales, IDIEM, (...) situación que contraviene lo establecido en el numeral 1.5 "Hormigones", de las especificaciones contenidas en el plano de estructuras N°10.123-01, que indica para éstos "... Hormigón H-30, Nivel de Confianza 90%, en fundaciones y vigas de amarra o vigas de fundación"-, y,

Se constató el incumplimiento de las temperaturas de colocación de hormigones, las que debieron ser inferiores a 30°C, de acuerdo a lo establecido en las especificaciones técnicas generales.

21. Error inexcusable de la Municipalidad: esta infracción legal en que ha incurrido la propia Municipalidad jurídicamente constituye un error inexcusable, que la inhabilita a exigir indemnizaciones de su co- contratante y ciertamente una infracción a la buena fe de parte de la actora. Al respecto la doctrina ha señalado:



“La cuestión de determinar si un error es excusable o no es bastante compleja, además del análisis de las probanzas rendidas en el respectivo proceso judicial, se deberán considerar y ponderar elementos referidos a la previsión del sujeto, es decir, se deberá analizar si éste, al momento de celebrar el negocio jurídico, adoptó las conductas que el sujeto diligente -buen padre de familia como criterio estándar de diligencia- habría adoptado o previsto, tales como informarse adecuadamente acerca de las condiciones, cualidades y características del negocio, de la cosa o del otro sujeto contratante

Esta diligencia debiese ser la estándar o del ciudadano común y corriente y debe analizarse en base a un juicio de responsabilidad donde se valorará la previsión del sujeto y la conducta hipotética esperada a partir de dicha previsión, confrontándose con la conducta finalmente desplegada en la realidad material. Por ello se sostiene que “en concreto, debe conectarse esta exigencia con la idea de la responsabilidad (autorresponsabilidad) del declarante, que, como primera exigencia derivada de la buena fe –esto también lo veían redimensiona la relevancia jurídica de la voluntad”. (“Acerca del error, su excusabilidad y otros tópicos”, María Dora Martinic G. y Ricardo Reveco U., en Estudios Jurídicos a los Profesores Fernando Fueyo Lanari, (...), Ediciones Universidad del Desarrollo, Pág. 89)

22. Como puede apreciarse, el error inexcusable está íntimamente ligado al principio de la buena fe, que en este caso en concreto se traduce en que la actora no puede reclamar indemnizaciones por supuestas deficiencias o errores de ciertos profesionales del Proyecto, si la Contraloría General de la República le ha reprochado a la Municipalidad el incumplimiento de su deber legal dispuesto en el artículo 24 letra f) de la Ley Orgánica de Municipalidades respecto del proceso constructivo ejecutado por la empresa constructora, incumplimiento que le resulta inexcusable:

“Artículo 24.- A la unidad encargada de obras municipales le corresponderán las siguientes funciones:

f) Dirigir las construcciones que sean de responsabilidad municipal, sean ejecutadas directamente o a través de terceros”.

23. Exposición imprudente al riesgo o conculpabilidad: Esta situación constituye per se una causal eximente de responsabilidad de su representada, por tener los daños demandados una causa directa en el actuar negligente de la Municipalidad -su propia falta de servicio, sin perjuicio de los errores constructivos de la Empresa Constructora y el deficiente actuar de la empresa de Inspección Técnica-, y por haberse expuesto la demandante a sus propios daños, al abandonar sus labores de supervisión, cuestión que supone una exposición imprudentemente a un riesgo, conforme a lo dispuesto en el artículo 2330 del CC, que en materia contractual tiene su símil en lo que se conoce como “culpas compartidas” o “conculpabilidad”, sin perjuicio que constituye concausas o multiplicidad de causas en relación al nexo causal, lo que igualmente termina por hacer improcedente la demanda de la Municipalidad. En tal sentido, el profesor René Abeliuk (René Abeliuk Manasevich, Las Obligaciones, Tomo II, tercera edición, página 478.), señala:



“En materia extracontractual vimos que el juez puede rebajar la indemnización si la víctima se ha expuesto imprudentemente al daño.

En materia contractual no existe una norma igual, pero por aplicación de los principios generales debe llegarse a igual conclusión”

24. En efecto, la circunstancia que en definitiva el acreedor deba asumir los perjuicios que a sí mismo causó por sus actos negligentes es lo que los tratadistas denominan “conculpabilidad”, por la cual el supuesto deudor no es responsable de los eventuales perjuicios causados por la negligencia del propio acreedor.

B. La responsabilidad del Revisor Independiente del Provento de Cálculo, de existir se limita a la actividad específica que éste desempeña.

25. De conformidad con lo establecido en el artículo 116 bis de la Ley General de Urbanismo y Construcción (“LGUC”), los revisores independientes tienen como función:

Art. 116 Bis LGUC. “Verificar que los proyectos de edificación y las obras cumplan con las disposiciones legales y reglamentarias, y emitir los informes que se requieran para tal efecto, cuyo contenido determinará la Ordenanza General. Con todo, los revisores independientes no verificarán el cálculo de estructuras”.

26. Siguiendo con ello, conforme al artículo 1.1.2 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción (“OGUC”), la función del Revisor de Proyecto de Cálculo Estructural es:

Efectúa la revisión del proyecto de cálculo estructural y ello consiste en que, de acuerdo a lo preceptuado en el art. 5.1.27, el Revisor Independiente; “revisará el proyecto de acuerdo con las normas técnicas que se indican a continuación y verificará su cumplimiento en lo que le sea aplicable...”.

27. Pues bien, en la extensa demanda de autos, la actora no ha indicado ni siquiera tangencialmente cual es la responsabilidad civil específica que imputa a su representada, ni cuál sería su incumplimiento contractual y/o legal a la luz del servicio técnico que le fuera contratado, sino que se limita a demandar en términos genéricos, en bloque o al voleo a una serie de personas, naturales y jurídicas, sin que señale cuales son los supuestos errores, fallas o defectos respecto de los cuales se representa la responsabilidad de Ingeniería y Diseño.

28. Ante tales vacíos de la demanda, se concordará con esta defensa, que entonces no se puede establecer responsabilidad alguna de su representada, ni menos dividir o a hacer una suerte de prorrogação del monto demandado, pues ninguna pauta, indicio o referencia siquiera ha señalado la actora. Así, al no determinar, con precisión, la responsabilidad que existiría respecto de su representada, la demanda sólo puede ser rechazada.

29. A mayor abundamiento, y conforme al art. 1.2.5., de la Ordenanza, los Revisores Independientes responden en SUBSIDIO de los proyectistas pero sólo en relación con la aplicación de las normas pertinentes: Pues bien, entre las personas demandadas NO está el calculista o proyectista de cálculo, don Eduardo Valenzuela S., de hecho, ni siquiera se le nombra en la demanda, de forma tal que



mal podría su representada asumir una responsabilidad subsidiaria de quien no ha sido demandado en autos.

“Los Revisores Independientes serán subsidiariamente responsables con los proyectistas, en lo que dice relación con la aplicación de las normas pertinentes al respectivo proyecto de arquitectura, en los casos que a la solicitud de permiso y de recepción definitiva de las obras se acompañe informe favorable elaborado por dichos revisores”.

Enseguida, el Artículo 1.2.14., de la OGUC precisa aún más el límite de la responsabilidad del Revisor Independiente, al señalar que:

“Los planos de estructura y la memoria de cálculo, que incluirá, cuando corresponda, el estudio de mecánica de suelos, serán de exclusiva responsabilidad de los profesionales competentes que los suscriban.... No corresponderá al Director de Obras Municipales ni al Revisor Independiente revisar la memoria de cálculo, los planos de estructura y el estudio de mecánica de suelos, sin perjuicio de lo establecido en el inciso primero del artículo 5.1. 7.”

Finalmente, el artículo 1.2.17 del mismo cuerpo legal dispone:

“Los Revisores de Proyecto de Cálculo Estructural responderán de su labor en la forma que establecen las normas generales sobre prestación de servicios profesionales”.

Es decir, conforme a las normas del derecho común, las normas del Código Civil.

Sin embargo cabe preguntarse: ¿Cuál es la responsabilidad específica que se le imputa a aquel calculista? ¿De qué aspectos de la demanda debe responder y de qué montos? Nada dice la demanda con precisión, sólo hipótesis generales singularizadas con un “podría” y un monto general en bloque o al voleo, sin ninguna especificación. ¿Se puede, en tales condiciones, responder subsidiariamente de una responsabilidad no determinada ni menos concreta? Es claro que no.

30. Establecido lo anterior, cabe entonces precisar que la sociedad Ingeniería y Diseño Limitada, en su calidad de Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, sólo tiene responsabilidad en lo que atañe a su actividad y nada más, esto es, que su informe favorable del proyecto de cálculo estructural haya estado conforme a las normas técnicas aplicables y nada más.

No responde ni tiene relación alguna ni con la construcción, ni con el procedimiento de construcción, ni con los materiales de construcción, ni con los elementos de seguridad, ni ninguno los supuestos defectos, errores o fallas que indica la actora en su demanda, pues su responsabilidad está por Ley limitada a lo ya referido.

Además, tal como lo indica la LGUC, el Revisor Independiente tampoco tiene responsabilidad por errores en el cálculo de las estructuras, porque no está entre sus funciones tal verificación.

C. No existe responsabilidad civil alguna por parte Ingeniería y Diseño Compañía Ltda.



31. Ya delimitado el campo de la responsabilidad que puede aplicarse en este caso en relación con su representada, y despejada cual es la actuación que ella ha tenido en relación con la obra que motiva la demanda, contestan la demanda señalando claramente que no existe responsabilidad alguna de parte de su representada en tanto Revisor Independiente.

32. Responsabilidad subsidiaria del Revisor Independiente. Es necesario reiterar que el Revisor Independiente del proyecto de Cálculo responde en forma SUBSIDIARIA y sólo respecto del Proyectista del Cálculo. Es decir, su responsabilidad es sólo en defecto de que no fuere, eventualmente, satisfecha la responsabilidad por parte del calculista. Pero esa sería su responsabilidad bajo el estatuto de la LGUC, y en el caso de autos se le ha demandado bajo el estatuto de responsabilidad contractual, sin mencionarse cuáles serían sus incumplimientos en tal sentido.

33. A mayor abundamiento, siguiendo la regla general del ordenamiento jurídico, en el caso del Revisor Independiente la responsabilidad es subjetiva y corresponde que ella sea acreditada por quien la imputa.

34. La doctrina está conteste que la responsabilidad atribuida al Revisor Independiente es subjetiva, es decir, necesariamente deberá acreditarse culpa o dolo en su conducta. En este sentido, los autores Figueroa Velasco y Figueroa Valdés (Patricio Figueroa Velasco y Juan Eduardo Figueroa Valdés, Urbanismo y construcción, Edit. Lexis Nexis, Stgo., 1° ed., año 2006, p. 267.)

“Igualmente, en nuestra opinión, consideramos que la responsabilidad del revisor independiente es subjetiva, desde el momento en que deberá acreditarse que procedió con negligencia profesional”.

D. Inexistencia de responsabilidad del Revisor Independiente de conformidad con el Estatuto de Responsabilidad que le resulta aplicable.

35. Ahora bien, de cualquier modo, no es efectivo que su representada haya incurrido en actuar culpable en relación con los hechos de la demanda, estableciendo, además, que Ingeniería y Diseño no tiene ninguna relación ni injerencia con errores y/o vicios de construcción, pues nada ha construido, ni proyectado, ni ha realizado la supervisión de la construcción que, como ya han señalado le correspondía a la propia Municipalidad, y también la empresa de Inspección Técnica.

36. En ese contexto, y tal como se señaló anteriormente, la responsabilidad del Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo Estructural sólo dice relación con la actividad que legalmente le está encomendada; cualquier otra actividad que esté relacionada con la construcción del edificio a que se refiere la demanda no cae dentro de la esfera de la responsabilidad de su representada, precisión que la demanda no ha hecho de ningún modo ni cualitativa ni cuantitativamente.

37. Del marco legal y normativo extractado, puede concluirse:

a) Que la responsabilidad del Revisor Independiente es subsidiaria a la del proyectista de cálculo, a quien no se ha demandado en estos autos.



b) Que la Responsabilidad de los Revisores Independientes se rige por las reglas generales de los profesionales que prestan servicios. Luego, la responsabilidad es claramente subjetiva y dice relación con las obligaciones que asume conforme a la contratación de la cual es parte;

c) Que la responsabilidad del Revisor Independiente es única y no se extiende respecto de terceros, de manera que no puede ser simplemente conjunta ni solidaria respecto de nadie, ni tampoco existe solidaridad alguna.

d) Que la responsabilidad del Revisor Independiente se limita a establecer si en su informe cumplió o no con la revisión correcta de la aplicación de las normas técnicas y reglamentarias que está encargado de velar en el Proyecto de Cálculo Estructural, y nada más. En consecuencia, no le corresponde, entonces, ni siquiera analizar el cálculo de estructuras ni menos revisar la memoria de cálculo ni los planos de estructura.

QUINTO: En todo caso, falta de los requisitos copulativos de responsabilidad contractual.

38. Los requisitos que copulativamente deben reunirse para la procedencia de cualquier acción que se enmarque en el estatuto de la responsabilidad contractual, son:

- a) La existencia de un contrato;
- b) La existencia de un incumplimiento contractual;
- b) Que dicho incumplimiento sea culposo o doloso;
- c) Que se acredite la existencia de perjuicios;
- d) Que exista una relación directa y necesaria de causalidad entre el incumplimiento contractual imputable y los perjuicios; y
- e) Que se haya constituido en mora al deudor.

Analizaran a continuación como en el caso de autos no ocurren estos requisitos, o al menos no copulativamente:

a) EN CUANTO A LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO

39. A este respecto, sólo cabe reiterar, una vez más, que su representada sólo podría llegar a ser responsable únicamente de las obligaciones que para ella hayan emanado de su contrato perfeccionado con la Municipalidad para el servicio de Revisor Independiente del Proyecto, en la medida que se acredite un incumplimiento grave de su parte y que los perjuicios se deriven única y exclusivamente de dicho incumplimiento, circunstancia que ya han anticipado que no concurre.

40. Por el contrario, Ingeniería y Diseño no es y no podrá ser nunca responsable de las obligaciones contractuales que hayan asumido los restantes demandados de autos.

b) EN CUANTO A LA EXISTENCIA DE UN INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL



41. Ingeniería y Diseño no ha incurrido en incumplimiento contractual alguno respecto de la I. Municipalidad de Las Condes ya que:

- a. En lo que no es un hecho controvertido, Ingeniería y Diseño ejecutó el encargo realizado por la demandante, y;
- b. Como ya fue señalado, Ingeniería y Diseño cumplió dicho encargo en cumplimiento de la normativa técnica aplicable.

c) EN CUANTO AL FACTOR DE IMPUTABILIDAD: CULPA O DOLO. AUSENCIA DE CULPA

42. Para el improbable supuesto de que se considere que su parte incurrió en incumplimientos contractuales de sus obligaciones, cabe hacer presente la total AUSENCIA DE CULPA de su representada, al haber desplegado en todo momento la diligencia que le resultaba exigible en conformidad con las normas legales, reglamentarias y técnicas vigentes a la fecha del diseño y construcción del Proyecto.

43. Al efecto, cabe reiterar lo afirmado con anterioridad, en el sentido de que la labor de ciertos profesionales ligados a la construcción se encuentra regulada, no sólo por autorregulaciones o buenas prácticas profesionales codificadas, sino por actos de autoridad de naturaleza reglamentaria, como son las Normas Técnicas Oficiales, que vienen a configurar los estándares de diligencia exigibles a dichos profesionales.

Lo anterior es ratificado por don Enrique Barros Bourie, quien señala al efecto que: "Excepcionalmente, un ordenamiento puede entenderse exhaustivo si su fin es dar mayor seguridad jurídica a un área de actividad, estableciendo una regulación orgánica de las conductas debidas. En tal caso, no cabría establecer judicialmente deberes de cuidado adicionales a los establecidos por el legislador" (Barros Bourie, Enrique, "Tratado de Responsabilidad Extracontractual", Editorial Jurídica de Chile, 1° Edición, p. 102)

44. Es por ello que, en el contexto de un ordenamiento exhaustivo como es el que regula la actividad del Revisor Independiente, caracterizado por un alto espesor normativo -comprensivo de normas de naturaleza legal, reglamentaria y técnica- cabe entender que los deberes de cuidado aplicables son únicamente aquellos emanados de la regulación, sin que pueda el juez construir deberes de cuidado adicionales o más estrictos.

45. En caso contrario, equivaldría hipotéticamente a la aplicación de un estándar de culpa levísima respecto de su representada, en circunstancias que en materia de responsabilidad contractual, y teniendo presente el contrato suscrito entre las partes, el estándar aplicable es el de la culpa leve.

Así lo entiende el mismo Código Civil, en su artículo 44, al señalar que: "Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. "



Arribando a idéntica conclusión, el citado tratadista Barros Bourie afirma que: “En definitiva, tanto si la responsabilidad por culpa está construida sobre la base de expectativas recíprocas de comportamiento, como si se la analiza a la luz de consideraciones de justicia correctiva o de eficacia preventiva, el cuidado debido no puede ser otro que el empleado en las circunstancias concretas por una persona razonable y el estándar debe ser la culpa leve (como dispone el artículo 44III). Esa es también la tendencia general en el derecho comparado” (Op. Cit., p. 82)

46. Más allá de lo anterior, en todo caso, nuestra representada ha obrado con AUSENCIA DE CULPA. A su respecto, el profesor René Abeliuk M. enseña: “Diferente al caso fortuito es la ausencia de culpa; aquél supone un hecho imprevisto e irresistible; para probar ésta, basta acreditar que se ha actuado con la debida diligencia y cuidado, siendo totalmente accidental el daño producido” (René Abeliuk Manasevich, “Las obligaciones”, Editorial Jurídica de Chile, Tomo I, 4° edición, p. 218)

El mismo autor continúa señalando: “La Corte Suprema ha resuelto que el deudor le basta acreditar que ha usado el debido cuidado o diligencia, sin que sea necesario probar caso fortuito. (...)”

Aunque reconociendo la relatividad de la solución que se dé, nos inclinamos por considerar que la ausencia de culpa libera al deudor, por las siguientes razones:

1° La redacción misma del inc. 3° del artículo 1.547, que contrapone claramente las dos situaciones, prueba de la diligencia o cuidado, y del caso fortuito. Si el deudor no se libera sino ante este último, carecería de objeto que probara su diligencia o cuidado;

2° El Art. 1670 establece sin distinción alguna la extinción de la obligación del deudor si la especie o cuerpo cierto debido perece. Luego agrega el Art. 1672 que si ello ha ocurrido por culpa o durante la mora del deudor; entonces se hace excepción y la obligación subsiste, cambiando el objeto: la indemnización de perjuicios. Obviamente si no ha habido culpa o mora, no hay excepción y se le aplica la regla general del Art. 1.670, y la obligación queda extinguida. (...)”

3° Finalmente, el Art. 1.678 dispone: “si la cosa debida se destruye por un hecho voluntario del deudor, que inculpablemente ignoraba la obligación, se deberá solamente el precio sin otra indemnización de perjuicios”: es un caso de actuación voluntaria del deudor, pero la falta de culpa suya lo hace limitar su responsabilidad al precio.

Con mayor razón si hay un hecho involuntario y no culpable del deudor, queda éste exento de responsabilidad. (Ibíd. Págs. 750-753.)

De la misma forma, hace unos pocos años atrás la Excma. Corte Suprema ha resuelto en cuanto a la procedencia de la AUSENCIA DE CULPA:

“Atinente a la materia, esto es, que una vez probada por el mandante la existencia de una obligación incumplida y de los perjuicios que ella le ha provocado, al apoderado toca la carga de acreditar la ausencia de culpa, vale decir, que ha obrado con la debida diligencia o cuidado o bien, el acaecimiento de



alguna causal que lo exima de responsabilidad, todo lo cual armoniza, al mismo tiempo, con lo prevenido en el artículo 2150 del citado Código”. (Excma. Corte Suprema, 12 de octubre de 2010, Rol N° 2.3050-2009.)

Por lo tanto, niegan y controvierten la existencia de culpa en el supuesto incumplimiento contractual que se imputa a su representada. Prueba de la ausencia de culpa está, entre otros, en los mismos informes técnicos consultados por la actora.

47. En suma Usía., no cabe configurar en autos deberes de cuidado distintos a aquellos emanados de las normas legales, reglamentarias y técnicas vigentes a la época en que se produjo la intervención de su representada en el Proyecto en calidad -tan sólo- de Revisor Independiente, de modo tal que, al haber aplicado rigurosamente dichas normas, aquella desplegó el nivel de diligencia que le resultaba exigible, configurándose de esta forma la excepción de ausencia de culpa.

d) EN CUANTO A LA -SUPUESTA- EXISTENCIA DE PERJUICIOS INDEMNIZABLES.

48. Tal como lo ha señalado la Excma. Corte Suprema, haciendo suyas las palabras del profesor Arturo Alessandri Rodríguez, (Excma. Corte Suprema, 16 de octubre de 1970, Rev., t. 67, sec. 4°, pág. 424) la indemnización de perjuicios supone únicamente una reparación del daño causado y no una fuente de enriquecimiento o lucro, es decir: “Restituir las cosas al estado anterior, como si el daño no hubiera existido, reestablecer en el patrimonio de la víctima el valor destruido por el hecho ilícito”.

El profesor Pablo Rodríguez Grez señala que: “El daño en materia contractual puede conceptualizarse diciendo que es el menoscabo o detrimento real que experimenta el patrimonio del acreedor como consecuencia del incumplimiento de una obligación emanada de un contrato o inejecución de la prestación convenida” (“Responsabilidad Contractual”; Pablo Rodríguez Grez, Editorial Jurídica de Chile, pág., 216)

En este mismo sentido, el autor indica que: “En suma, la certidumbre del daño, consiste en la convicción o certeza, insistamos, razonablemente adquirida atendiendo al curso natural de las cosas, de que el daño se producirá en el futuro. Si el resultado dañoso es eventual, hipotético o meramente conjetural, el daño es incierto y, por ende, no indemnizable”. (Ídem anterior, página 248.)

49. Incerteza del daño. Conforme lo anteriormente expuesto, la demanda de autos deberá ser rechazada en atención a que los supuestos perjuicios demandados por la actora no cumplen con el requisito de certeza para convertir un daño en indemnizable, ya que como ha sido constatado, la estructura nunca colapso ni estuvo en riesgo, aún en el caso de la falla de la viga puntual del apoyo oriente, y la Municipalidad demandante únicamente procedió a contratar reparaciones para “mayor seguridad”, sin acreditar que estaba en presencia de un daño cierto.

50. En efecto, sabido es que el único daño que puede ser objeto de una indemnización es el daño que, es cierto, directo, actual y probado: “Es cierto el daño que, conforme a las leyes de la causalidad, sobrevendrá razonablemente en



condiciones normales, a partir de su antecedente causar y "tratándose del daño contractual, hay una causa primaria, necesaria, siempre idéntica, sin la cual el daño indemnizable no existe: el incumplimiento.

(...) El daño directo es aquel que deriva de una causa inmediata y necesaria, sin cuya concurrencia no se habría producido (...) en materia contractual, el daño indemnizable es aquel que proviene inmediata y necesariamente del incumplimiento". (Ibíd.)

51. Grave omisión y silencio de la Municipalidad: ya fue indemnizada por los perjuicios del Proyecto por parte de una Compañía de Seguros.

Antes de entrar directamente a exponer la manera en que no proceden los daños materiales y los daños morales que se alegan ser indemnizados a favor de la actora, cabe hacer presente y develar una circunstancia que la Municipalidad ha callado, omitido o silenciado en su demanda: toda referencia a una indemnización de perjuicios que ya percibió, y de la cual se hizo acreedora respecto de fallas o incumplimientos del Proyecto de autos.

52. Esta situación procesalmente hace improcedente que los daños que se alegan en esta demanda sean jurídicamente indemnizables y afecta directamente el nexo causal como requisito de procedencia de la acción indemnizatoria.

53. En la oportunidad procesal respectiva, la Municipalidad deberá exhibir el documento donde conste el pago, transacción y/o finiquito que recibió a título de indemnización de perjuicios por parte de una Compañía de Seguros, según lo constató la Contraloría General de la República. (Así consta expresamente en el informe de la Contraloría General de la República tantas veces referido en esta presentación.)

Presumiblemente corresponde a seguros contratados por la empresa constructora del Proyecto -Obras Especiales Navarra- a favor de la Municipalidad, y enfrentados a los problemas en el proceso constructivo y/o de materiales de la Pasarela como los que ya se han mencionado -fallas de soldaduras en la estructura- y sus efectos -extensión de plazo de las obras, estudios técnicos, etc.-, la Municipalidad se hizo acreedora de un pago a título de indemnización de perjuicios.

54. Aun cuando dicha indemnización es por el momento desconocida para su parte, cabe hacerla presente ya que es extremadamente relevante en nuestro sistema de responsabilidad indemnizatoria, considerando que la indemnización de perjuicios siempre es UNA, independiente si hay uno o más obligados a su pago; pero el daño es único y su resarcimiento también.

Argumentar en contrario significaría que la Municipalidad podría hacer exigible indemnizaciones de perjuicios a distintas personas del proceso constructivo, todas por el mismo daño -falla de la Pasarela- y obtener multiplicidad de indemnizaciones, lo que rompería con el principio de su sistema jurídico en cuanto a que la indemnización tiene un fin resarcitorio, ni más ni menos. No se permiten enriquecimientos a partir de dobles indemnizaciones.



En particular, en el proceso constructivo pueden participar múltiples agentes o personas, pero ello no permite multiplicar la posibilidad de demandar perjuicios acumulativos por cada uno de ellos. Claro reflejo de lo anterior es lo dispuesto en el artículo 18 de la LGUC, que en ningún momento dispone del derecho a exigir el total de una indemnización respecto de cada uno de los agentes de la construcción y dispone de la figura del “propietario primer vendedor” como centro de imputación, sin perjuicio que éste pueda repetir en contra de la constructora o los proyectistas.

55. Ello en cuanto a la inexistencia del daño indemnizable en el caso de autos. En cuanto a la relación de causalidad, más allá de lo que se ha expuesto y expondrá posteriormente, si la Municipalidad recibió una indemnización por parte de la Compañía de Seguros de la empresa constructora, dicha indemnización se justifica jurídicamente si se consideró que el incumplimiento de la empresa constructora fue la causa de los perjuicios provocados por la falla de la Pasarela, y por ello, y sólo por ello, la Compañía de Seguros hizo pago de la indemnización. De lo contrario, dicho pago carecería de causa. De hecho, el estudio del DICTUC que ahora se pretende de indemnización en contra de su representada y los Arquitectos es el que deja en evidencia los defectos constructivos de la empresa constructora.

Por lo tanto, aquel pago de la Compañía de Seguros extingue el derecho de la Municipalidad de pretender una nueva indemnización respecto de los mismos hechos: la falla en la Pasarela.

56. En estricta relación con lo que se viene señalando, el profesor Barros Bourie señala: “En el caso del seguro de daños a las cosas, el beneficio proviene de un tercero (el asegurador), que se hace cargo de cubrir la pérdida sufrida por el asegurado, CUALQUIERA SEA SU CAUSA. Es un típico seguro con finalidad indemnizatoria, según la definición del Código de Comercio (artículo 512). En consecuencia, no puede resultar un lucro para el asegurado (artículo 517), de lo que se sigue que no se pueden acumular las indemnizaciones provenientes del seguro y de la responsabilidad civil. (...) Los mismos principios rigen respecto de otros seguros que cautelan intereses puramente patrimoniales, (...)”. (Ob. Cit., pág. 913.)

57. Sin perjuicio de lo anterior, a continuación pasamos a exponer cada uno de los ítems en los cuales se pretende indemnizaciones por parte de la I. Municipalidad de Las Condes, y la improcedencia de ellos.

58. Daño Emergente. En este ámbito, la I. Municipalidad de Las Condes pretende que se condene conjuntamente a los demandados a una indemnización que permita la restitución de las sumas de dinero que pagó a Maestranza JOMA, Constructora El Alba y DICTUC con ocasión de la supuesta reparación de la Pasarela que cruza la Av. Manquehue, uniendo los parques Araucano y Juan Pablo II.

59. Aquella pretensión indemnizatoria es absolutamente improcedente, y por tanto, deberá rechazarse dado que:



(i) Para reclamar la restitución de los dineros, la I. Municipalidad de Las Condes debería haber demandado la resolución o cumplimiento forzado del contrato con su representada, y no lo hizo;

(ii) La causa de dichos pagos no fue rehabilitar la pasarela para su uso, sino que dotarla de un factor de seguridad adicional, no contemplado en el proyecto original.

(iii) La causa directa y necesaria de dichos desembolsos de dinero se debió a la falta de supervisión de la propia Municipalidad, sin perjuicio de un error constructivo de parte de la empresa constructora y de la falta de supervisión también de la Inspección Técnica, y no a un descuido o negligencia en la labor del Revisor Independiente.

(iv) Por último, no merece mayores comentarios la pretensión que esta indemnización se extienda a “multas”, como se señala en el petitorio de la demanda, toda vez que en materia contractual las multas son convencionales y constituyen cláusulas penales. No habiéndose pactado, al menos respecto de su representada, bajo ningún respecto podrían prosperar. Simplemente, no existe multa alguna que pueda exigirse a Ingeniería y Diseño.

60. Daño Moral. Ya se ha dicho que la Municipalidad ha demandado una pretensión indemnizatoria por supuesto daño moral por un total de \$100 millones, en conjunto respecto de todos los demandados, sin distinción.

61. Cuestión previa: tendencia a la alegación infundada por supuestos daños moral, como ya se ha hecho habitual que ante cualquier diferencia, conflicto o disputa, se alegue ante los Tribunales una pretensión indemnizatoria por supuestos daños morales, generalmente por sumas exorbitantes que se plantean de manera abultada e injustificada, y muchas veces con miras a tratar de lograr una especie de equilibrio o contrapesar una posición judicial adversa respecto de aquella de la contraparte: un intento de “emparejar la cancha”. El profesor Hernán Corral Talciani se refiere al efecto: “es también una tentación no sólo para las víctimas, sino para sus abogados y demás asesores profesionales, el hacer de la indemnización del daño moral no una reparación, sino una fuente de lucro y de especulación”.(Corral Talciani, Hernán; “Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual”, Editorial Jurídica pág., 168.)

En el caso de la demanda de la Municipalidad, al pretenderse una indemnización por daño moral, ella se funda en que se habría lesionado su “buen nombre” o “prestigio institucional”, siguiendo la tendencia de alegar en todo caso y a como dé lugar una pretensión de esta índole, aun cuando se trate de personas jurídicas.

62. Breve reseña respecto del daño moral en materia contractual: Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema. Si bien en una época anterior tanto la doctrina como la jurisprudencia mayoritariamente descartaban la procedencia del daño moral como un daño resarcible cuando bajo el estatuto de responsabilidad contractual, lo cierto es que en los últimos años se ha evolucionado en sentido contrario, admitiéndose la procedencia del daño moral en el régimen de responsabilidad civil contractual.



Sin embargo, lo que calla y omite la parte de la Municipalidad es que esa procedencia del daño moral en sede contractual sigue siendo extremadamente excepcional y restringida, pues se considera que un vínculo contractual civil constituye un negocio jurídico de índole esencialmente patrimonial, generalmente de carácter oneroso, donde no están en juego derechos personalísimos, de manera que ante un eventual incumplimiento contractual, éste afecta sólo derechos del ámbito patrimonial que son precisamente los que están en juego con el vínculo contractual civil, y, por el contrario, no aquellos que son personalísimos y que están fuera del negocio jurídico propiamente tal.

En tal sentido, resulta ilustrativo lo dictado en época reciente por la Excma. Corte Suprema, que deja asentada la sana doctrina en esta materia, en virtud del cual sólo procede indemnizar el daño moral que podría originarse con ocasión de una relación contractual civil, cuando la naturaleza o índole de dicha relación pueda llegar a afectar las características intrínsecas de la persona (que en el caso de las personas jurídicas, sea su imagen o prestigio), haciéndolo únicamente procedente en el caso que el vínculo contractual pueda trasuntar o lesionar un interés extra patrimonial como lo es el caso de una negligencia médica donde existe una contratación entre el paciente, el hospital o clínica respectiva, y el médico: “DÉCIMO: Que en cuanto a la infracción del artículo 1556 del Código Civil, que se vincula con la circunstancia de que los sentenciadores concluyeron que es procedente la indemnización del daño moral en sede contractual sin que exista fundamento legal para ello, es preciso poner de relieve que, al contrario de lo que sostiene el recurrente, sí se admite la indemnización del daño moral en el ámbito de la responsabilidad contractual. Este tribunal ha reconocido su pertinencia en esta esfera de responsabilidad, concediéndola, empero, sólo en aquellos casos en que las obligaciones a que da lugar el negocio contractual de que se trata no se limitan exclusivamente al logro de resultados puramente materiales o patrimoniales.

En efecto, esta clase de resarcimiento procede únicamente en eventos en los que la convención extiende su ámbito al resguardo o protección de bienes extra patrimoniales o cuando comprende intereses que claramente ya no conciernen al patrimonio sino a la personalidad moral del sujeto, como su afectividad, su estabilidad emocional, su integridad moral, etc.” (Excma. Corte Suprema, Rol N° 4.931-2006, 25 de marzo de 2008.)

Evidentemente, el contrato de prestación de servicios suscrito entre su representada y la Municipalidad para los servicios de Revisor Independiente, sólo tiene efectos en el ámbito patrimonial y no trasunta a lo extra patrimonial, constituye una contratación de carácter onerosa, donde los derechos y obligaciones en juego sólo se restringen al ámbito patrimonial; jamás estuvo en mente de nadie -no era un resultado previsible y, por tanto, se trataría de daños imprevistos- que este tipo de contratación pudiera extenderse a un ámbito extra patrimonial o moral; de manera que la naturaleza jurídica del negocio y en particular el objeto de la contratación (un servicio de Revisión Independiente), hace totalmente improcedente llevarlo o hacerlo extensivo al ámbito moral. Improcedente e inverosímil.

63. Por último, en cuanto a la causa de pedir de esta pretensión indemnizatoria por daño moral. Según se lee en la página 28 de la demanda, esta



pretensión indemnizatoria se alega en virtud del “buen nombre, reputación y prestigio de la Municipalidad de Las Condes, consiste, principalmente, en haber realizado a lo largo del tiempo una exitosa gestión administrativa, percibida en grandes proyectos de infraestructura y servicios en beneficio de la comunidad”.

64. Pues bien, si es como lo dice la actora, si se ha ganado un prestigio reputacional debido a la exitosa gestión administrativa y a los proyectos y servicios otorgados a su comunidad, no ha hecho más que cumplir con su deber constitucional y legal, tal y como se ha anticipado. Nada más y nada menos.

65. En efecto, conforme a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 1° de la Constitución Política de la República: “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece”

Por su parte, el inciso 2° del artículo 1° de la Ley N°18.575 de Bases de la Administración del Estado dispone: “La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función pública, incluidos (...) las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley”.

Finalmente, la Ley N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone: Artículo 1°.- La administración local de cada comuna o agrupación de comunas que determine la ley reside en una municipalidad.

Las municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas comunas.

Artículo 3°- Corresponderá a las municipalidades, en el ámbito de su territorio, las siguientes funciones privativas:

c) La promoción del desarrollo comunitario;”

66. Como puede apreciarse, la Municipalidad de Las Condes por mandato constitucional y legal DEBE tender a una gestión administrativa a favor de quienes integran su comunidad, tanto en infraestructura como en servicios, sin que el cumplimiento de ello pueda constituir un derecho o un atributo que pueda arrogarse para sí misma como justificante de su buen nombre o prestigio reputacional, pues no es más que su obligación. Dicho en simple, debe tender a obtener ese buen nombre y reputación. Es su obligación.

Así, que una Municipalidad pueda ejecutar proyectos de infraestructura y servicios depende en parte de su gestión administrativa, y en buena parte también de sus recursos económicos, y es sabido que la Municipalidad de Las Condes es una de las más acaudaladas de Chile; pero ello no la hace tener mayor o menor prestigio reputacional que otras municipalidades de menores recursos humanos y económicos que difícilmente pueden llevar a cabos los proyectos como el del caso sub lite.



67. En consecuencia, deberá negarse cualquier pretensión de resarcimiento del supuesto daño moral fundado en su gestión administrativa o proyectos y servicios otorgados a la comunidad local, considerando que ello responde al mandato que el Constituyente y el Legislador dispuso a su respecto. No es más ni menos que su obligación.

68. En cualquier caso, prueba del daño moral y su cuantía. Finalmente y sin perjuicio de todo lo ya expuesto en relación a la improcedencia de la pretensión de indemnizatoria por -supuesto- daño moral alegado por la actora, cabe dejar debidamente asentado que, en cualquier caso, es obligación de quien lo demanda acreditar su existencia y su nexo causal.

En este orden de cosas la doctrina ha dictado: "... la exigencia general de prueba del perjuicio no recibe excepción con ocasión del perjuicio moral (...) En efecto, al igual que el daño material, el perjuicio moral también requiere ser acreditado, puesto que tal exigencia de prueba no es una que provenga de la naturaleza del perjuicio, sino de principios probatorios procesales y sustantivos básicos.

Así, todos los elementos necesarios para la procedencia de la acción de responsabilidad civil deben ser demostrados, salvo que existan presunciones legales en tal sentido. Con mayor razón ello ha de regir si nos centramos en aquel requisito que, como antes destacábamos, prácticamente constituye la base sobre la que se configura la responsabilidad. No cabe entonces introducir al respecto ninguna excepción en materia de daño moral so pena de transformarlo en un rubro indemnizatorio absolutamente arbitrario e incluso abusivo, que puede obtenerse con sólo invocarlo y que con ello se hace cuestionable. Más aún, una tesis como aquélla desvirtúa la propia idea de indemnización, pues (...) la pregunta que queda planteada es: ¿qué se está reparando?" ("El Daño Moral", Carmen Domínguez Hidalgo, tomo II, Editorial Jurídica de Chile, pág. 716.)

A su turno, en lo que respecta al contenido, extensión y prueba del daño moral, que por extensión resulta ser extensivo al daño a la imagen que se reclama como extra patrimonial en el caso de autos, nuestros Tribunales Superiores de Justicia han dispuesto: "Debe partirse del presupuesto que esta acción se genera en la lesión a los sentimientos de afección o pretium doloris, lo que puede afectar a una gran cantidad de personas. El derecho, no tiene límites, sobre la angustia de tales sentimientos, pero diferente es la reparación económica de ja aflicción, ya que aquí se pasa de la afección de los sentimientos al plano de la afectación patrimonial. Esta compensación tiene como naturaleza el restablecimiento del equilibrio destruido por el hecho ilícito. Cuando se trata del daño puramente moral, afectación de bienes extrapatrimoniales o inmateriales, no apreciables en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño ni tampoco lo compensa, está dirigida a dar sólo una satisfacción de reemplazo por el detrimento o menoscabo inferido a la vida interior de quien ha sufrido el daño. Para esto es inexcusable probar la existencia, intensidad, duración v extensión de las repercusiones anímicas del atentado a esa vida interior y, la medida en que tales vicisitudes, afectan o menoscaban la calidad de vida que la víctima tenía antes del atentado. Este es el fin esencial de la indemnización satisfactoria. No basta la prueba del hecho externo que lesionó a la víctima principal. Conforme al onus probando, incumbe a los actores acreditar los dos presupuestos indemnizables que, según la



noción objetiva de daño moral en virtud del cual éste resulta de un atentado injusto contra un bien extrapatrimoniales inherentes a la personalidad de un individuo, provocando en la víctima un impacto espiritual o emocional con detrimento de su calidad de vida. Corresponde al demandante poner al juzgador en condiciones de determinar, sin recurrir a especulaciones, los daños y perjuicios realmente sufridos por él, probar cómo dichos daños han afectado la salud, el bienestar y la felicidad del damnificado” (Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 6 de octubre de 2004, Rol 1.157-2003.)

Por cierto, todo ello resulta aplicable en el caso que sea una persona jurídica quien reclama un supuesto daño extra patrimonial, como ocurre en el caso de autos con la Municipalidad.

e) EN CUANTO A LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD.

69. Saben que para que los perjuicios como los que se demandan en autos sean objeto de indemnización deben tener su causa exclusiva, directa e inmediata en el incumplimiento de una obligación contractual del demandado, en este caso, tendrían que serlo respecto de las obligaciones contractuales asumidas por su representada en calidad de Revisor Independiente del Proyecto. Si ello no es así, las pretensiones indemnizatorias deben ser rechazadas, al menos respecto de su representada.

70. A este respecto, resulta ilustrativa la reciente sentencia definitiva dictada por el 28° Juzgado Civil de Santiago, en causa rol N°20.305-2012, de fecha 29 de diciembre de 2014, por la cual se rechazó en todas sus partes una demanda de indemnización de perjuicios por no haberse acreditado el nexo causal directo, inmediato y necesario entre el ilícito civil y los perjuicios demandados:

“VIGESIMO QUINTO: Que, en lo que respecta al tercer elemento de la responsabilidad, esto es, que exista una relación causal entre los hechos que originan la demanda y los perjuicios reclamados, al efecto, la Excm. Corte Suprema, en Ingreso Corte Rol N° 10.811- 2014, ha sostenido que, “para que se genere la responsabilidad es necesario que entre aquélla y el daño exista una relación de causalidad, la que exige un vínculo necesario y directo”. En este mismo orden de ideas se sostiene que un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido éste, el resultado tampoco se habría producido. Así, se ha sostenido por la doctrina que “El requisito de causalidad se refiere a la relación entre el hecho por el cual se responde y el daño provocado” “... la causalidad expresa el más general fundamento de justicia de la responsabilidad civil, porque la exigencia mínima para hacer a alguien responsable es que exista una conexión entre su hecho y el daño.” (Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Enrique Barros Bou ríe, año 2008, Editorial Jurídica de Chile, página 373).

Actualmente la doctrina nacional distingue dos elementos que son integrantes de la relación de causalidad. El primero es el denominado “elemento natural”, en virtud del cual se puede establecer que “un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido” (Enrique Barros Bourie, op. Cit.) El segundo es el “elemento objetivo”, para cuya configuración es indispensable que el daño producido pueda ser imputado normativamente al hecho ilícito. Así, una



vez determinada la causalidad natural, se debe proceder a verificar si el daño puede ser atribuible a la conducta desplegada.

El último autor mencionado, refiriéndose al principio de la equivalencia de las condiciones o *condictio sine qua non*, refiere: “La doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que para dar por acreditada la causalidad debe mostrarse que el hecho por el cual se responde es una condición necesaria del daño. Y un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido (el hecho es *condictio sine qua non* del daño)...” (Obra citada, página 376).

Se ha señalado también que ‘Es condición del resultado toda circunstancia concurrente a su producción, que, al ser suprimida mediante una operación mental hipotética, determina la supresión del resultado’ (Enrique Cury Urzúa, obra citada página 294).

Se fallado también por la Excm. Corte Suprema que, “Hay relación de causalidad cuando el hecho o la omisión - doloso o culpable es la causa directa y necesaria del daño, cuando sin él éste no se hubiera producido”. “ El nexo de causación material puede ser inmediato si entre el hecho y el daño no se interpone ninguna circunstancia que impida considerar a éste como consecuencia cierta de aquél”.

“El daño indirecto, es decir el que no deriva necesaria y forzosamente del hecho ilícito, no es indemnizable jamás, no por aplicación del artículo 1558 del Código Civil, sino porque entre ese daño y el hecho ilícito, no hay relación de causalidad”

71. Como ha sido señalado (i) el incumplimiento imputado a esta parte no lo es tal, y (ii) los perjuicios, relacionados al pago realizado por reparaciones, no tienen relación de causalidad alguna con el actuar de nuestra representada, sino que más bien con el actuar negligente y descuidado de la Municipalidad, que abandonó su labor de fiscalización, más allá del error constructivo de la empresa constructora y la falta de supervisión de la Inspección Técnica.

72. De la misma forma, será la demandante quien deberá acreditar en estos autos que el proyecto calculado por su representada es idéntico al finalmente recepcionado por la Municipalidad, pues en caso de no existir total identidad entre ambos, ya sea en la estructura, ejecución y/o materiales empleados se rompe el vínculo causal, obstando a cualquier indemnización, debiendo concurrir la demandante en contra de quien corresponda.

f) EN CUANTO A LA CONSTITUCIÓN EN MORA.

73. Este último requisito tampoco ocurre en el caso de autos, ya que como ha sido enfáticamente señalado por esta parte, se cumplió cabalmente con el encargo realizado por la I. Municipalidad de Las Condes, en el plazo y forma por ella impuesta, no encontrándose su representada en mora de cumplir en los términos contratados, sin perjuicio de la interpelación judicial.

SEXTO: De la Competencia Específica del Tribunal.



74. Tal como lo señala el destacado profesor Juan Colombo Campbell, la Competencia Específica, que se encadena indisolublemente con el principio de congruencia procesal de las sentencias, se entiende de la siguiente manera:

“En un sistema procesal basado en el principio dispositivo, le corresponde exclusivamente a las partes la facultad de otorgar competencia específica al tribunal. Lo harán, en materia civil en su demanda deduciendo sus pretensiones y en la contestación alegando el demandado sus contra pretensiones o defensas. La suma de lo pedido por las partes constituye el mérito del proceso y el juez deberá ajustar su actividad jurisdiccional a aquello que los sujetos procesales someten a su consideración”. (“La Jurisdicción en el Derecho Chileno”, Juan Colombo Campbell, Editorial Jurídica de Chile, página 52.)

En este mismo sentido, la Jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores ha resuelto que:

“Para determinar si el juez ha incurrido en ultra petita no interesa en principio examinar su razonamiento, sino tan sólo su decisión, porque solamente ésta tendrá autoridad de cosa juzgada y podría agraviar al vencido al condenarlo a una prestación mayor o distinta de la que se demandó de él, en tanto que los razonamientos carecen de dicha autoridad y desde ese punto de vista no afectan a la parte vencida.” (Excma. Corte Suprema, 29 de abril 1967, R., t. 64, sec. 1°, p. 93)

75. Pues bien, invocamos la competencia específica y el principio de congruencia de las sentencias para hacer valer al menos las siguientes circunstancias:

(i) Se ha demandado a su representada, en su calidad de Revisor Independiente del proyecto de cálculo; sin embargo, no se ha demandado al proyectista de cálculo, de quien su representada responde SUBSIDIARIAMENTE, conforme a la Ley.

(ii) En el petitorio de la demanda no se solicita al Tribunal una declaración judicial sobre el supuesto incumplimiento contractual ni de Ingeniería y Diseño, ni respecto de los otros demandados, de manera que infringe el artículo 1.489 del CC;

(iii) El petitorio de la demanda requiere que la condena a la indemnización de perjuicios sea conjuntamente a todos los demandados; de manera que no existiendo solidaridad contractual entre ellos, ni fianzas solidarias de unos a otros, ni tampoco una obligación de sujeto múltiples, sino dos relaciones contractuales distintas entre su representada y los Arquitectos, entonces bajo ningún respecto procede la demanda y el petitorio de ella demanda se hace inmodificable, so pena de incurrir en un vicio de ultra;

Por lo que solicita tener por contestada, en tiempo y forma, la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por la I. Municipalidad de Las Condes en contra de su representada, Ingeniería y Diseño Limitada, ya individualizada y en definitiva, se rechaza la demanda en todas sus partes, con expresa condena en costas, al menos respecto de su representada, en virtud de uno a más defensas o excepciones opuestas en esta presentación, declarando: a) Que no se da lugar a la demanda de indemnización de perjuicios de perjuicios, por ser esta inidónea; b)



Que, en todo caso, no se da lugar a la demanda de indemnización de perjuicios por no cumplirse con los requisitos que hacen precedente la indemnización de perjuicios; c) Que, en todo caso, se condena a la demandante al pago de las costas de la causa.

DECIMO TERCERO: Que a fojas 261 y siguientes se encuentra contestación de la demanda por parte del demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, quien expone los antecedentes de hecho y de derecho:

I. SÍNTESIS DE LA DEMANDA.

Comparece la Municipalidad demandando una indemnización de perjuicios por incumplimiento contractual en contra de los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, en adelante los "Arquitectos", en atención a la supuesta responsabilidad que para estos emanaría del contrato suscrito entre los Arquitectos y la Municipalidad con fecha 14 de julio de 2010, aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3048 de 21 de julio de 2010 (en adelante el "Contrato con los Arquitectos"), relativo a una estructura peatonal entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, en adelante la "Pasarela".

En la misma demanda, la Municipalidad acciona en contra de Ingeniería y Diseño Compañía Ltda. (en adelante el "Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo"), en atención a la supuesta responsabilidad que para ella emanaría del contrato suscrito entre la Municipalidad y el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1061 de 1 de marzo de 2011 (en adelante el "Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo").

Cabe señalar que, como reconoce la propia Municipalidad en la página 9 de su demanda, su acción no tiene relación con la falla constructiva que sufrió la Pasarela a raíz de un problema en una soldadura, la que la Municipalidad asigna a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile.

La acción de la Municipalidad se refiere a un supuesto error en el proyecto de cálculo estructural elaborado por la empresa de cálculo estructural INGEVSA Ingeniería Estructural Limitada, supuesto error de cálculo que la propia Municipalidad reconoce que no provocó la falla constructiva de la Pasarela.

II. Índice, donde se señala las excepciones, alegaciones y defensas que vienen en oponer a la demanda.

II. EXCEPCIONES, ALEGACIONES Y DEFENSAS.

Su representada opone las siguientes excepciones, alegaciones y defensas en contra de la demanda de indemnización de perjuicios:

A. LA PROPIA MUNICIPALIDAD SIEMPRE RECONOCIÓ QUE EL PROYECTO DE CÁLCULO ESTRUCTURAL DE LA PASARELA ESTABA BIEN HECHO. AHORA, REPENTINAMENTE, HA CAMBIADO SU DISCURSO EN FORMA DIAMETRAL.

En efecto, durante el largo tiempo que duró la relación contractual, ya extinta, entre la Municipalidad y los Arquitectos, la Municipalidad jamás representó a los Arquitectos disconformidad alguna con el proyecto de cálculo estructural.



Lo anterior, a pesar de que la Municipalidad tuvo la oportunidad y la capacidad de revisar el proyecto de cálculo estructural en detalle una vez que este le fue entregado por los Arquitectos-

Dicen que tuvo el tiempo, porque los Arquitectos cumplieron oportunamente su obligación de suministrar a la Municipalidad el proyecto de cálculo estructural realizado por la empresa calculista. Dicen que tuvo la capacidad, porque la Municipalidad cuenta con organismos técnicos que pueden y deben realizar una revisión del proyecto de cálculo estructural suministrado para este tipo de proyectos. Fuera de contar con los organismos técnicos calificados, la Municipalidad adicionalmente contrató a un Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, que fue elegido libremente por la Municipalidad. Dicho revisor independiente tampoco formuló observación alguna al proyecto de cálculo estructural que ahora se impugna.

Con posterioridad a la falla que experimentó la Pasarela a raíz de un problema constructivo que la Municipalidad no atribuye a los Arquitectos, sino a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, la Municipalidad incluso contrató al DICTUC para que hiciera una revisión de la Pasarela.

Con posterioridad a dicha revisión del DICTUC, la Municipalidad declaró a la Contraloría General de la República lo siguiente: “Que el diseño original de la estructura, fundamentalmente peatonal, fue calculado en base a la norma chilena NCh433 Of96, «Diseño Sísmico de Edificios» y que cumple con tales exigencias” (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 4.)

Asimismo, la Municipalidad señaló a la Contraloría General de la República lo siguiente. “Que para el cálculo se aplicó un modelo 3D, con el programa SAP 2000, considerando una superficie estructural continua sin modelamiento parcial, resultando un diseño que se encontraba dentro de los parámetros aceptados”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 4.)

De modo que la Municipalidad siempre reconoció, tácita y expresamente, su conformidad con el proyecto de cálculo estructural. El hecho de que ahora invierta su discurso, hace que su acción se torne totalmente inverosímil y carente de seriedad.

La propia Municipalidad concluyó que “la estructura nunca colapso ni estuvo en riesgo, aún en el caso de la falla de la viga puntal del apoyo oriente”.

B. TODAS LAS ACCIONES POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL EMANADAS DEL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS EN FAVOR DE LA MUNICIPALIDAD SE EXTINGUIERON, DE MODO QUE NO PROCEDE DEMANDAR A LOS ARQUITECTOS EN SEDE CONTRACTUAL.



La Municipalidad otorgó a los Arquitectos un finiquito respecto del Contrato con los Arquitectos y dio el mismo por terminado, tal como se deduce claramente de las siguientes circunstancias:

1. La cláusula A.7.2 de las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos del llamado a Propuesta Pública para el “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, en adelante las “Bases del Proyecto de Arquitectura”, establece que el concursante ganador deberá presentar una Boleta Bancaria de Garantía para garantizar el fiel cumplimiento del Contrato con los Arquitectos, “la que será devuelta una vez terminado el contrato”.

Pues bien, el año 2013 la Municipalidad devolvió a los Arquitectos la referida Boleta Bancaria de Garantía, considerando de ese modo la Municipalidad que el contrato había terminado sin que hubiera reparos de su parte en contra de los Arquitectos. Si la Municipalidad hubiera tenido reparos en contra de los Arquitectos, la Municipalidad no habría devuelto la garantía.

La Municipalidad devolvió a los Arquitectos la referida Boleta Bancaria de Garantía incluso con posterioridad al ya referido informe que el DICTUC emitió con fecha 11 de julio de 2012 a solicitud de la Municipalidad, lo que demuestra que la Municipalidad libre e informadamente decidió finiquitar el Contrato con los Arquitectos.

La devolución de la garantía constituye un finiquito otorgado por la Municipalidad a los Arquitectos bajo el Contrato con los Arquitectos. Si la Municipalidad hubiera estimado que los Arquitectos algo le debían bajo el Contrato con los Arquitectos, no habría restituido la garantía.

2. Con fecha 21 de diciembre de 2013, la Municipalidad otorgó la recepción definitiva de la Pasarela, con lo que confirmó el finiquito a los Arquitectos respecto del Contrato con los Arquitectos.

La recepción definitiva de la Pasarela fue otorgada incluso con posterioridad al ya referido informe que el DICTUC emitió con fecha 11 de julio de 2012 a solicitud de la Municipalidad, lo que nuevamente demuestra que la Municipalidad libre e informadamente decidió finiquitar el Contrato con los Arquitectos.

Considerando la Municipalidad que el Contrato con los Arquitectos terminó, es jurídicamente improcedente que la Municipalidad venga en ejercer una acción contractual en contra de los Arquitectos. Dicha acción se extinguió en el momento en que la Municipalidad entregó su finiquito a los Arquitectos. La Municipalidad, por lo tanto, carece de una acción por responsabilidad contractual en contra de los Arquitectos.

Lo anterior no quiere decir que la Municipalidad quede en la indefensión respecto de sus pretensiones. La Municipalidad podrá dirigirse en contra de las personas a quienes no ha otorgado un finiquito, como el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo contratado por la Municipalidad, bajo el régimen de responsabilidad contractual, o en contra de la empresa de cálculo cuyo trabajo la Municipalidad estima defectuoso, bajo el régimen de responsabilidad extracontractual.



C. NO PUEDE DEMANDARSE DERECHAMENTE UNA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS SIN ANTES PEDIR EL CUMPLIMIENTO FORZADO O LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO, CONFORME LO HAN RESUELTO LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA.

Aún en el improbable caso de que se estimare que la acción por responsabilidad contractual no se ha extinguido, lo solicitado por la actora es improcedente conforme a la ley.

En efecto, frente a un incumplimiento, el contratante diligente sólo puede optar entre la resolución y el cumplimiento forzado del contrato y en ambos casos con indemnización de perjuicios, pero jamás se puede deducir en forma independiente, exclusiva y autónoma la acción de indemnización de perjuicios, que como sabe Usía., de ser compensatoria, tiene carácter eminentemente subsidiario a la acción de cumplimiento.

En efecto, la Excma. Corte Suprema ha resuelto lo siguiente: “Como ha sostenido la jurisprudencia, la petición de resarcimiento de perjuicios, sin el ejercicio conjunto de alguna de las acciones optativas antes indicadas, no resulta procedente en sede de responsabilidad contractual.” (Excma. Corte Suprema, rol 1782-2007, considerando sexto)

“La obligación de indemnizar perjuicios nace como consecuencia del incumplimiento o cumplimiento imperfecto o tardío de aquello a que el deudor se obligó, pero sólo se entiende si se ha declarado, a su vez, la resolución del contrato o se ha dispuesto su cumplimiento. En tales condiciones, al concluirse en el fallo impugnado que la petición aislada de indemnización de perjuicios no resulta procedente en tanto no se pida en conjunto con ella la resolución del contrato o su cumplimiento, no se han vulnerado los preceptos invocados en el recurso que se analiza” (Excma. Corte Suprema, Rol 1782-2007, considerando Séptimo.)

“Que, como se aprecia de la síntesis del recurso hecha en el considerando anterior, el reclamante pretendió obtener la indemnización de perjuicios derivados de un supuesto incumplimiento del contrato que lo ligaba con el demandado, sin solicitar previamente la resolución de éste o su cumplimiento, en circunstancias que, como lo señala el fallo recurrido, es condición para la procedencia de la indemnización de perjuicios en casos como el de autos que se haya declarado un incumplimiento culpable. De este modo, los sentenciadores han hecho una correcta aplicación de las disposiciones legales atinentes al caso de que se trata y, en razón de ello, la casación en estudio adolece de manifiesta falta de fundamento”. (Excma. Corte Suprema, rol 1088-2006, considerando Segundo.)

Igual opinión tiene la lima. Corte de Apelaciones de Rancagua, que ha fallado lo siguiente: “Octavo: ... En el caso de incumplimiento de una obligación emanada de un contrato bilateral el acreedor tiene una opción: o pedir el cumplimiento o la resolución, y en ambos casos la indemnización de perjuicios. Pero, no puede, como sí sucede en las obligaciones de hacer en que la ley expresamente le permite solicitar la indemnización de perjuicios en forma independiente, solicitarla por sí sola, se desprende lo anterior de las normas contenidas en los artículos 1537 y del propio 1489... ”. (Itma. Corte de Rancagua, rol 1088-2006, considerando Octavo.)



Como adelantaron, la doctrina también comparte la opinión de los Tribunales Superiores de Justicia. En ese sentido, el profesor Víctor Vial del Río (Vial Del Río, Víctor Manual del Derecho de las Obligaciones en el Código Civil Chileno, Editorial Biblioteca Americana Universidad Andrés Bello, 2003, p. 208.), afirma que: “La indemnización de perjuicios compensatoria se encuentra directamente vinculada con la resolución del contrato, en términos tales que el derecho para reclamar la primera surge como consecuencia de la segunda.”

“Estimamos que el acreedor debe necesariamente pedir la resolución del contrato para que pueda demandar la indemnización compensatoria, ya que no es posible reclamar única y exclusivamente tal indemnización sin considerar que la obligación que tiene el deudor recién se extingue una vez que se ha declarado dicha resolución”.

A pesar de lo expresado por la doctrina y la jurisprudencia, la actora pide que se declare que los Arquitectos incumplieron el Contrato con los Arquitectos, y como consecuencia de ello, derechamente que se le indemnice, sin solicitar cumplimiento particular de obligación ni la resolución de contrato, cuestión que es improcedente a la luz de lo expuesto.

La razón de por qué la Municipalidad ha procedido de esta manera es evidente: ella sabe que, como se expresó en la sección B. anterior, la Municipalidad dio por terminado el Contrato con los Arquitectos, habiendo otorgado la Municipalidad el correspondiente finiquito mediante la devolución de las garantías otorgadas por los Arquitectos. De esta manera, se extinguieron las acciones por responsabilidad contractual que pudieron emanar del Contrato en favor de la Municipalidad. Dado que la Municipalidad dio por terminado el Contrato con los Arquitectos, y que éstos cumplieron fielmente sus obligaciones, la Municipalidad sabe que es improcedente y absurdo pedir su cumplimiento forzado o su resolución.

Por todo lo anterior, la demanda debe ser rechazada.

D. LA MUNICIPALIDAD CARECE DE ACCIÓN EN CONTRA DE LOS ARQUITECTOS POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL EMANADA DE UN SUPUESTO CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS INMATERIALES.

Para el caso que se estime que la actora estaría facultada para demandar derechamente una indemnización de perjuicios compensatoria, sin solicitar que previamente se declare el cumplimiento forzado o la resolución del contrato, la acción es igualmente improcedente, por las siguientes razones.

La Municipalidad argumenta que la acción que interpone en contra de los Arquitectos, en virtud de un supuesto error en el proyecto de cálculo estructural, emana de un “contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios, regulado en los artículos 2006 y siguientes del Código Civil” (Página 10 de la Demanda.)

Como se verá a continuación, jamás existió entre la Municipalidad y los Arquitectos, en relación con el proyecto de cálculo estructural, un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios. Lo que existió a ese respecto es un contrato de mandato, contrato que está sujeto a un



régimen legal totalmente diferente al del contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios. De este modo, dado que la acción que pretende ejercer la Municipalidad emana de un contrato que no existe, esta deberá ser rechazada.

La Municipalidad demandó a los Arquitectos alegando que estos habrían infringido sus obligaciones bajo el Contrato con los Arquitectos, señalando que "...el incumplimiento contractual proviene específicamente, de la cláusula segunda del contrato, Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 2010, respecto del desarrollo adecuado y sin errores del cálculo estructural del proyecto de estructura encargado". (Página 18 de la Demanda.) La Municipalidad profundiza señalando que dicho incumplimiento constituye una infracción, de parte de los Arquitectos, a "...a la lex artis sobre esta materia". (Página 18 de la Demanda.)

Como la propia Municipalidad reconoce en la Demanda, (Página 13 de la Demanda) el Contrato con los Arquitectos hace referencia no solo al proyecto de arquitectura, que corresponde propiamente a la especialidad de los arquitectos, y que no ha sido impugnado por la Municipalidad, sino también a los proyectos de otras especialidades.

En efecto, la cláusula segunda del Contrato con los Arquitectos establece lo siguiente:

2. - El desarrollo del proyecto deberá incluir proyecto de arquitectura, más los siguientes proyectos de especialidades: Mecánica de suelos; cálculo estructural; Agua potable y alcantarillado para baños y servicios; Evacuación de aguas lluvias; Electricidad y corrientes débiles, redes de telefonía y datos; iluminación; Climatización; Red contra incendios; Sistema de extracción y Tratamientos de Residuos Sólidos; Paisajismo; Riego.

La Municipalidad argumenta que el Contrato con los Arquitectos "es jurídicamente un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios, regulado en los artículo 2006 y siguientes del Código Civil". (Página 10 de la Demanda.)

No cabe duda que respecto del proyecto de arquitectura, el Contrato con los Arquitectos tienen la naturaleza de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios. Sin embargo, respecto de los proyectos de otras especialidades, entre los que se cuenta el proyecto de cálculo estructural, que es el que está siendo impugnado por la Municipalidad en el demanda, el Contrato con los Arquitectos no tienen la naturaleza de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, sino que tienen la naturaleza de un contrato de mandato, regulado en los artículos 2116 y siguientes del Código Civil.

En efecto, ningún contratante de buena fe –y los contratos deben ejecutarse de buena fe según el artículo 1545 del Código Civil-, pretendería que los Arquitectos iban a ejecutar el proyecto de cálculo estructural de una estructura compleja como la Pasarela.

Por el contrario, la propia Municipalidad reconoció en el Contrato con los Arquitectos que el proyecto de cálculo estructural era un proyecto de otra especialidad, ajena a la especialidad de los Arquitectos. Lo anterior, por lo demás,



es de sentido común y no requiere de mayor sofisticación para ser comprendido: El proyecto de cálculo estructural es realizado por ingenieros civiles y no por arquitectos. Tal como los ingenieros civiles no conocen la lex artis de la arquitectura, y no están capacitados para realizar ni revisar un proyecto de arquitectura, tampoco los arquitectos conocen la lex artis del cálculo estructural, y no están capacitados para realizar ni revisar un proyecto de cálculo estructural.

Lo anterior lo sabe con mayor razón la Municipalidad de Las Condes, que cuenta con sofisticadas instituciones expertas en todo lo relativo a arquitectura, construcción y cálculo estructural, y que tiene dentro de su dotación a arquitectos, constructores e ingenieros civiles. No es creíble que la Municipalidad haya pensado que los Arquitectos iban a desarrollar, ellos mismos, el proyecto de cálculo estructural. En todo caso, si así lo hubiere pensado, ello no contribuiría sino a constatar la extrema negligencia de la Municipalidad. Es más, la Municipalidad en todo momento supo que el proyecto de cálculo estructural estaba siendo desarrollado por la empresa de cálculo estructural INGEVSA Ingeniería Estructural Limitada, en adelante "INGEVSA".

Respecto de los proyectos de especialidades, la Municipalidad encargó a los Arquitectos contratar a los respectivos profesionales, a fin de que estos últimos desarrollaran cada proyecto de especialidad según la correspondiente lex artis.

Así lo reconoce por lo demás la propia Municipalidad en el penúltimo párrafo de la página 22 de la demanda, al afirmar que la obligación de los Arquitectos incluía una "diligente contratación de especialidad de cálculo estructural sin errores o defectos".

La propia Municipalidad reconoce en su demanda, entonces, que la labor de los Arquitectos se limitaba, como es lógico, a la "contratación de la especialidad de cálculo estructural", y no a su elaboración ni revisión.

En definitiva, reiteran que respecto del proyecto de cálculo estructural la Municipalidad jamás celebró un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales con los Arquitectos, de modo que la acción de responsabilidad contractual emanada de un supuesto contrato de arrendamiento de servicios inmateriales en contra de los Arquitectos, intentada por la Municipalidad, deberá ser rechazada en todas sus partes, por inexistente.

De más está decir que la Municipalidad no podrá a esta altura modificar su acción, recharacterizando el contrato que reclama incumplido; si así lo hiciera alteraría la causa de pedir (Conforme al inciso final del artículo 177 del CPC, se entiende por causa de pedir, el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio) de la acción, cuestión vedada por el artículo 312 del CPC, que prohíbe alterar las acciones que sean objeto principal del pleito.

E. AÚN SI LA MUNICIPALIDAD HUBIERA INTERPUESTO CORRECTAMENTE SU ACCIÓN, DEMANDANDO A LOS ARQUITECTOS POR UNA SUPUESTA INFRACCIÓN AL CONTRATO DE MANDATO QUE CELEBRARON CON LA MUNICIPALIDAD, LA ACCIÓN DEBERÍA SER IGUALMENTE RECHAZADA.

Como hemos señalado en la sección D. anterior, la Municipalidad afirma haber interpuesto en contra de los Arquitectos una acción por responsabilidad



contractual emanada de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios, contrato que como hemos señalado no existe, por lo que se deberá rechazar la referida acción.

Pero aún si la Municipalidad hubiera interpuesto correctamente su acción, demandando a los Arquitectos por una supuesta infracción al contrato de mandato que celebraron con la Municipalidad, la acción debería ser igualmente rechazada, pues los Arquitectos dieron cabal cumplimiento a dicho contrato de mandato.

¿A qué se obligaron los Arquitectos, bajo el referido contrato de mandato? A encargar a un tercero el proyecto de cálculo estructural, a remunerar a dicho tercero a su costa, y a entregar a la Municipalidad el proyecto de cálculo estructural desarrollado por el referido tercero.

Los Arquitectos dieron cabal cumplimiento al mandato, contratando a la empresa INGEVSA, una oficina dedicada al cálculo estructural de reconocido prestigio. Los Arquitectos pusieron dicha contratación en conocimiento de la Municipalidad, la que en ningún momento la objetó. Los Arquitectos luego entregaron el referido proyecto de cálculo estructural elaborado por INGEVSA a la Municipalidad, la que no realizó objeción alguna al mismo, a pesar de contar la Municipalidad con numerosos y calificados expertos en la materia. Más aún, dicho proyecto fue luego revisado por un calculista independiente, contratado por la propia Municipalidad. Dicho calculista, elegido libremente por la Municipalidad, no formuló objeción alguna al tantas veces mencionado proyecto de cálculo estructural. El proyecto de cálculo estructural fue finalmente aprobado por la Municipalidad.

Si la Municipalidad considera que la empresa INGEVSA desarrolló inadecuadamente el proyecto de cálculo estructural, entonces tiene todo el derecho a demandar a dicha sociedad por la responsabilidad que le quepa. Lo que la Municipalidad no puede hacer es pretender que los Arquitectos la indemnicen por supuestos errores incurridos por un tercero, en un ámbito que es ajeno al de la arquitectura, habiendo los Arquitectos cumplido diligentemente el contrato de mandato.

Repugna al más mínimo sentido de justicia que la Municipalidad pretenda exigir a los Arquitectos responder por supuestos errores complejos y ocultos en un proyecto que no es de su especialidad; errores que por lo mismo, los Arquitectos en ningún caso, ni aun desplegando la mayor diligencia de su parte, podrían haber detectado. Los Arquitectos solo pueden velar por el cumplimiento de su correspondiente *lex artis*, siéndoles imposible verificar el cumplimiento de la *lex artis* de otras disciplinas, y como se sabe, a lo imposible nadie está obligado. Lo anterior es evidente y de sentido común, desde que los Arquitectos son precisamente eso: arquitectos y no calculistas o ingenieros civiles, lo que en todo momento fue conocido por la Municipalidad.

La actitud de la Municipalidad frente a los Arquitectos es incomprensible. ¿Qué esperaba la Municipalidad de los Arquitectos? ¿Que ellos, sin ser expertos en cálculo estructural examinaran el proyecto de cálculo estructural elaborado por INGEVSA, y detectaran eventuales errores en el mismo? ¿Esperaba la Municipalidad que los Arquitectos detectaran los supuestos errores que ni INGEVSA, empresa reputada en el ámbito del cálculo estructural, ni los



pertinentes profesionales de la Municipalidad de Las Condes, ni el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo contratado por la Municipalidad pudieron detectar? El absurdo de dicha posición es evidente. Es obvio que la obligación de los Arquitectos no se extendía a ese extremo, especialmente si se considera que en el cumplimiento de su obligación respondían de culpa leve.

Los Arquitectos emplearon en el cumplimiento de su obligación aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios, al encomendar el cálculo estructural a una empresa reputada, remunerar a dicha empresa a su costa, y entregar el proyecto de cálculo estructural desarrollado por dicha empresa a la Municipalidad, para su revisión por parte de la propia Municipalidad -organismo que dice contar con los expertos necesarios para realizar la pertinente revisión- y del Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo contratado por la Municipalidad.

No es culpa de los Arquitectos que INGEVSA, los pertinentes profesionales de la Municipalidad, y el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo contratado por la Municipalidad, todos estos últimos expertos en cálculo estructural, no hayan detectado los supuestos errores que la Municipalidad denuncia. Ello excede con creces a las responsabilidades de los Arquitectos bajo el contrato de mandato celebrado entre ellos y la Municipalidad.

F. NO SE DAN EN LA ESPECIE LOS REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL BAJO UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS INMATERIALES.

Para el improbable caso que se estimare que los Arquitectos se obligaron ellos mismos no a encargar sino a ejecutar el proyecto de cálculo estructural, y que por lo tanto la actora sí tiene acción por responsabilidad contractual emanada de un supuesto contrato de arrendamiento de servicios inmateriales en contra de los Arquitectos, respecto del proyecto de cálculo estructural, la acción es igualmente improcedente, por cuanto no se dan en la especie los requisitos exigidos por la ley para la procedencia de la responsabilidad contractual de esta parte. En efecto, la doctrina establece los siguientes requisitos para que el acreedor pueda perseguir la responsabilidad del deudor que no cumple las obligaciones del contrato, los que el actor ni siquiera se dio el trabajo de enunciar en su demanda:

1. Infracción de una obligación.
2. La infracción debe ser imputable al deudor.
3. La infracción debe causar un perjuicio al acreedor.
4. El deudor debe encontrarse en mora.
5. Relación de causalidad entre la infracción y el perjuicio.

En el mismo orden pasan a exponer:

1. INFRACCIÓN DE OBLIGACIÓN.

1.1 ¿LA OBLIGACIÓN DE LOS ARQUITECTOS ES UNA OBLIGACIÓN DE MEDIO O DE RESULTADO?



La obligación de los Arquitectos de proporcionar el proyecto de cálculo estructural no es, como pretende la Municipalidad, una obligación de resultado.

La obligación de los Arquitectos es claramente una obligación de medio o de diligencia, de modo que estos han cumplido su obligación con el hecho de haber desplegado en su cumplimiento el cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios.

Vale decir, no se obligaron los Arquitectos al resultado -como pretende la Municipalidad-, de que el proyecto de cálculo estructural estuviera perfectamente realizado a todo evento. Es evidente que no se obligaron a un resultado, desde el momento que son arquitectos y no ingenieros; les es imposible asegurar dicho resultado, ni aún actuando con la mayor diligencia posible. A lo que sí se obligaron, en cambio, fue a desplegar un cuidado mediano respecto de proporcionar el proyecto de cálculo estructural. Los Arquitectos satisficieron dicho nivel mediano de diligencia del único modo que tenían disponible, dada su profesión: comisionando el proyecto de cálculo estructural a una empresa reputada en dicha especialidad. Al proceder de esa forma, cumplieron su obligación, la que por lo tanto se extinguió.

Pero los Arquitectos no solo desplegaron el cuidado medio al que por contrato estaban obligados, sino que fueron más allá, al instar reiteradamente a la Municipalidad a contratar a un profesional que revisara el proyecto de cálculo estructural elaborado por INGEVSA.

Es claro, por lo tanto, que los Arquitectos no han incumplido obligación alguna bajo el Contrato con los Arquitectos. Así las cosas, no se verifica en autos el primer requisito de la responsabilidad contractual, cual es la infracción de una obligación contractual, y por lo tanto la demanda deberá ser rechazada en todas sus partes, con costas.

1.2. NO PROCEDE DEMANDAR A LOS ARQUITECTOS POR SUPUESTOS ERRORES EN EL PROYECTO DE CÁLCULO ESTRUCTURAL.

Lo anterior es evidente, y surge de confundir el rol que en la construcción de una obra civil cabe a un arquitecto con el rol que en la misma obra cabe a un ingeniero civil. Atenta contra el sentido común demandar a tres personas de profesión arquitecto por supuestos errores en un proyecto de cálculo estructural que dichos arquitectos no realizaron.

El proyecto de cálculo estructural corresponde a un ámbito totalmente ajeno a la arquitectura, y que se relaciona con la ingeniería civil y las matemáticas. Un arquitecto nada tiene que decir respecto de un proyecto de cálculo estructural, que requiere de complejas operaciones matemáticas.

Respecto de este punto -y como la Municipalidad sabe perfectamente según consta del acta de la 7° Sesión Ordinaria del Consejo Económico y Social de Las Condes, que tuvo lugar el 10 de Julio de 2012-, es indispensable tener presente que el proyecto de cálculo estructural que la Municipalidad impugna fue realizado por la empresa de cálculo estructural INGEVSA.

Lo anterior consta claramente de la carta de fecha 9 de junio de 2010 que INGEVSA envió a los Arquitectos, en la que acepta hacerse cargo de “el cálculo



de los elementos estructurales del proyecto”, proyecto que consiste en “el cálculo y diseño estructural de una pasarela y sus respectivas obras exteriores, con una superficie total aprox. de 2000 m²”. La carta de INGEVSA prosigue detallando la labor que a esta empresa calculista le cabrá, indicando que “El desarrollo del proyecto señalado anteriormente incluye lo siguiente: - Diseño y cálculo estructural según los esfuerzos que señalan las respectivas normas”.

La Municipalidad en todo momento supo que los demandados Pablo Levine, Juan Muñoz y Juan Garcés eran de profesión arquitecto, pues así se expresa claramente en el Contrato con los Arquitectos.

De modo que, desde un principio, la Municipalidad tuvo o debió haber tenido claro que la obligación de los Arquitectos no se extendería -ni podría haberse extendido, dada la profesión de estos- a la revisión del proyecto de cálculo estructural encargado por los Arquitectos a INGEVSA. Precisamente, en consideración a la imposibilidad de los Arquitectos de revisar el proyecto de cálculo estructural realizado por INGEVSA, es que la Municipalidad contrató al Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo.

Es totalmente injusto entonces que la poderosa Municipalidad de Las Condes venga a perseguir a tres jóvenes arquitectos, exigiéndoles el pago de una indemnización de un millón de dólares, por supuestos perjuicios derivados de un supuesto error en el proyecto de cálculo estructural, error que, de acreditarse, no habría sido cometido por ellos sino por los calculistas.

1.2.2. LEY GENERAL DE URBANISMO Y CONSTRUCCIONES.

La Ley General de Urbanismo reconoce las funciones diametralmente distintas que cumplen ingenieros y arquitectos, y en base a ello establece distintas responsabilidades para cada uno de ellos. Así, el artículo 18 de dicha ley se refiere a los arquitectos y a los ingenieros en dos incisos distintos -incisos 2 y 3- que reproducen a continuación: *“El arquitecto que realice el proyecto de arquitectura será responsable de cumplir con todas las normas legales y reglamentarias aplicables a dicho proyecto y por los errores en que haya incurrido en el ejercicio de sus funciones, si de éstos se han derivado daños o perjuicios.*

El profesional competente que realice el proyecto de cálculo estructural incluidos los planos, la memoria de cálculo, especificaciones técnicas y el estudio de geotecnia o mecánica de suelos, será responsable de cumplir con todas las normas aplicables a estas materias y por los errores en que haya incurrido, en el ejercicio de sus funciones, si de éstos se han derivado daños o perjuicios. En los casos en que el estudio de mecánica de suelos sea realizado por un profesional competente diferente, este estudio será de su exclusiva responsabilidad.”

De modo que, según la ley, los arquitectos son llamados a responder por los errores en que hayan incurrido en el ejercicio de sus funciones, y no por los errores en que hayan incurrido otros profesionales, como los calculistas, en sus respectivas funciones.

En virtud de lo anterior, si la Municipalidad estima que el proyecto de cálculo estructural de la Pasarela fue defectuoso, y ello le causó daño, deberá ella dirigirse en contra de quien realizó el proyecto de cálculo estructural, y no en contra de los arquitectos.



El proyecto de arquitectura, realizado por los arquitectos -que no ha sido impugnado por la Municipalidad-, es una cosa totalmente distinta que el proyecto de cálculo estructural, realizado por los ingenieros calculistas, que la Municipalidad ha impugnado.

La Ley General de Urbanismo reconoce la distinta naturaleza que tienen el proyecto de arquitectura y los demás proyectos, entre los que se encuentra el proyecto de cálculo estructural, y les da un trato separado. Así lo demuestra el artículo 18 inciso 7 de dicha ley, que distingue precisamente entre esos distintos proyectos, para efectos de eventuales responsabilidades de los respectivos profesionales: *“El propietario primer vendedor estará obligado a incluir en la escritura pública de compraventa, una nómina que contenga la individualización del arquitecto que realizó el proyecto de arquitectura, del profesional que realizó el proyecto de cálculo estructural, del profesional a cargo de la obra, de los profesionales a cargo de los proyectos de especialidades. así como del inspector técnico de obra (ITO), del revisor independiente de obras de construcción y del revisor del proyecto de cálculo estructural cuando corresponda, a quienes pueda asistir responsabilidad de acuerdo a esta ley”*.

El inciso final del artículo 116 bis A) de la Ley General de Urbanismo se refiere expresamente a los responsables por errores en el proyecto de cálculo estructural: *“En el desempeño de sus funciones, el revisor del proyecto de cálculo estructural será subsidiariamente responsable con el profesional competente que realizó el proyecto de cálculo estructural, debiendo verificar que los planos, la memoria de cálculo, incluida en ésta el protocolo de inspección que se defina en la norma técnica, las especificaciones técnicas y el estudio de mecánica de suelos, cumplan con todas las normas aplicables”*.

Evidentemente, nada dice la ley en esta materia respecto de los arquitectos, pues ningún rol les cabe a estos respecto del proyecto de cálculo estructural. En materia del proyecto de cálculo estructural, los responsables son el profesional que realizó el proyecto de cálculo estructural y el revisor del proyecto de cálculo estructural.

Reiteran, entonces, que la presente acción de la Municipalidad debe dirigirse en contra de los verdaderos responsables de un supuesto error en el proyecto de cálculo estructural, que jamás serán los arquitectos, sino el profesional competente que realizó el proyecto de cálculo estructural y el revisor del proyecto de cálculo estructural, tal como lo establece la ley.

1.2.3. ORDENANZA GENERAL DE LA LEY GENERAL DE URBANISMO Y CONSTRUCCIONES.

Los artículos 1.2.1 y siguientes de la referida Ordenanza se ocupan de las responsabilidades de los proyectistas.

El artículo 1.2.4., confirma el principio fundamental de que “Los proyectistas serán responsables, en sus respectivos ámbitos de competencia, por los errores en que hayan incurrido, si de éstos se han derivado daños o perjuicios”.

El artículo 1.2.10. reitera lo anterior cuando establece que “Sólo podrán ser proyectistas y constructores de las obras de urbanización, instalaciones domiciliarias y demás especialidades respecto de las obras que regula la Ley



General de Urbanismo y Construcciones, las personas que legalmente estén autorizadas para ello. Estos serán responsables respectivamente de sus correspondientes proyectos y obras y, cuando corresponda, deberán registrarlos, aprobarlos y/o recepcionarlos ante los servicios o instituciones respectivas.”

De este modo, como ya han venido diciendo, los arquitectos no son responsables de los errores de los calculistas, tal como los calculistas no son responsables de los errores de los constructores, los constructores no son responsables de los errores de los arquitectos, etc. Cada profesional es responsable, como establece la Ordenanza, en su respectivo ámbito de competencia. De modo que lo anterior, fuera de ser lógico, justo y de sentido común, está consagrado expresamente por la ley.

La responsabilidad de los calculistas es exclusiva de ellos, y así lo señala expresamente el inciso primero del artículo 1.2.14., de la Ordenanza, cuando establece que: *“Los planos de estructura y la memoria de cálculo, que incluirá, cuando corresponda, el estudio de mecánica de suelos, serán de exclusiva responsabilidad de los profesionales competentes que los suscriban”*.

1.2.4. La Jurisprudencia

Lo que vienen señalando ha sido confirmado por la Excma. Corte Suprema en un pleito muy similar al que nos ocupa. En dicha causa, al igual que en el presente juicio, el demandante pretendió exigir una supuesta responsabilidad contractual a un arquitecto, producto de los errores cometidos por otro profesional.

En efecto, en fallo de 24 de diciembre de 2008, dictado en causa rol N° 5420-2007, la Excma. Corte Suprema, confirmando una fallo de la ltma. Corte de Rancagua, estableció categóricamente que no corresponde sancionar a los arquitectos por los errores cometidos por otros profesionales en sus respectivas especialidades: *“Acorde con las disposiciones de los artículos 1.2.6 a 1.2.9 y 1.2.15 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, razonan los magistrados, se excluye la responsabilidad del arquitecto por las fallas, errores o defectos de la construcción y por el uso de materiales o insumos defectuosos, por la fiscalización que deba desarrollarse con el fin que las obras se ejecuten conforme a las normas de la construcción aplicables en la materia y al permiso aprobado y por la adopción de medidas de control de calidad para que ello se ejecute conforme a las normas tanto de la Ley General de Urbanismo y Construcciones como de la Ordenanza. A mayor abundamiento, agregan, la última de las disposiciones citadas acota la responsabilidad del arquitecto en velar porque el proyecto de arquitectura se materialice según los planos y especificaciones técnicas aprobadas por la Dirección de Obras Municipales. Atendido que las falencias que presenta la construcción de autos, concluyen sobre el punto, obedecen a fallas, errores o defectos de la construcción, y eventualmente, a la utilización de materiales defectuosos, se exime de responsabilidad, en su calidad de arquitecto, al demandado Henríquez Durán.”*

Tal como en el fallo recién citado la Excma. Corte Suprema estableció que los arquitectos no son responsables por los errores cometidos por los constructores, estamos confiados de que en el caso sub lite se resolverá que los arquitectos tampoco son responsables por los errores eventualmente cometidos por los calculistas.



2. LA INFRACCIÓN DEBE SER IMPUTABLE AL DEUDOR.

Habiendo quedado demostrado que no ha habido infracción, vano sería ahondar en el presente requisito, excepto para constatar que la Municipalidad no ha dicho prácticamente nada al respecto. Para que se acoja la acción de autos la Municipalidad deberá acreditar no solo (i) que los Arquitectos infringieron el Contrato con los Arquitectos, sino que además (ii) la supuesta infracción es atribuible a culpa o dolo de los Arquitectos.

En la página 21 de la demanda se encuentra el título “II. Culpa o dolo de los demandados y la relación de causalidad entre el incumplimiento culpable y los perjuicios”. Si bien la Municipalidad algo señala acerca de la relación de causalidad, lo cierto es que su argumentación en lo tocante a la supuesta culpa o dolo de los Arquitectos es pobrísima.

En efecto, respecto de este esencial requisito de la responsabilidad contractual, la Municipalidad se limita a señalar, en la página 22, lo siguiente: *“En efecto, un actuar diligente en la especie hubiese supuesto lo que ordinariamente hubiesen realizado otros arquitectos, en el desarrollo de un adecuado proyecto de arquitectura, que incluía una diligente contratación de especialidad de cálculo estructural sin errores o defectos”* (la demanda luego continúa refiriéndose a la culpa o dolo del otro demandado, el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo).

¿Con esa argumentación pretende la Municipalidad tener por acreditado que los Arquitectos fueron negligentes? Muy por el contrario, la argumentación de la Municipalidad es verdaderamente un reconocimiento de que los Arquitectos cumplieron diligentemente sus obligaciones.

En efecto, si atendemos a “lo que ordinariamente hubiesen realizado otros arquitectos” - criterio de imputabilidad propuesto por la Municipalidad- tenemos que los Arquitectos actuaron con total diligencia. En efecto, los Arquitectos realizaron precisamente “lo que ordinariamente hubiesen realizado otros arquitectos”: contrataron, para realizar el proyecto de cálculo estructural, a la renombrada empresa de cálculo estructural INGEVSA.

Agrega la Municipalidad, en el penúltimo párrafo de la página 22 de la demanda, que la obligación de los Arquitectos incluía una “diligente contratación de especialidad de cálculo estructural sin errores o defectos.”

La propia Municipalidad reconoce en su demanda, entonces, que la labor de los Arquitectos se limitaba, como es lógico, a la “contratación de la especialidad de cálculo estructural”, y no a su elaboración ni revisión.

¿Qué más podían hacer los arquitectos que (i) contratar a una empresa de cálculo estructural de renombre a fin de que esta elaborara el proyecto de cálculo estructural, (ii) entregar el referido proyecto de cálculo estructural a la Municipalidad, y (iii) esperar a que la Municipalidad, mediante sus expertos en la materia, revisara el referido proyecto de cálculo estructural y/o sometiera dicho proyecto de cálculo estructural a la revisión de un tercero independiente?

¿Acaso pretende la Municipalidad que los Arquitectos revisaran matemáticamente el proyecto de cálculo estructural realizado por INGEVSA? Se



olvida la Municipalidad que los Arquitectos son precisamente eso, Arquitectos, y no Ingenieros Civiles. Les era imposible a los Arquitectos revisar el proyecto de cálculo estructural realizado por INGEVSA. Precisamente para esos efectos la Municipalidad cuenta con una serie de expertos entre su personal, y además contrató a un Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo.

¿Si los expertos de la Municipalidad y el referido revisor contratado por la Municipalidad, que son Ingenieros Civiles, no pudieron encontrar errores en el proyecto de cálculo estructural preparado por INGEVSA, cómo va a esperar la Municipalidad que los Arquitectos, que son arquitectos y no ingenieros, los encontraran?

Si alguien actuó de forma negligente, no fueron los Arquitectos sino la propia Municipalidad, la que al momento de elegir a la persona que desempeñaría la crucial tarea de revisar el proyecto de cálculo estructural realizado por INGEVSA, decidió contratar nada menos que a una empresa que, como acreditó la Contraloría General de la República, “no poseía inscripción en el Registro Nacional de Revisores de Proyecto de Cálculo Estructural, por lo cual no estaba habilitada para realizar la tarea encomendada” .(Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 18.) Esta es solo una de las numerosas negligencias en que incurrió la Municipalidad respecto de la Pasarela, y que han sido debidamente acreditadas por la Contraloría General de la República en su Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, de fecha 25 de julio de 2013.

¿Pretende la Municipalidad que los Arquitectos deberían haber cumplido la función de revisores del proyecto de cálculo estructural? Además de no habérseles asignado dicha función, ni por el contrato ni por la ley, ello sería imposible, dado que por su profesión carecen de los conocimientos necesarios para realizar dicha tarea.

¿Pretende acaso la Municipalidad que los arquitectos sean responsables a todo evento de los errores que cometa el calculista al realizar el encargo que se le ha hecho? Lo anterior sería contrario a la ley y a la justicia.

3. LA INFRACCIÓN DEBE CAUSAR UN PERJUICIO AL ACREEDOR.

3.1. LA MUNICIPALIDAD NO HA DETERMINADO EL MONTO DE LOS PERJUICIOS QUE LE HABRÍA SIGNIFICADO LA SUPUESTA INFRACCIÓN AL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS.

La demanda presentada por la Municipalidad persigue que a esta se le pague una indemnización de \$423.351.743 en virtud de la infracción de dos contratos distintos, celebrados con personas distintas: (i) el Contrato con los Arquitectos, que celebró con los Arquitectos, por una parte, y por otra parte (ii) el Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo, que celebró con el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo.

La Municipalidad persigue que se condenen conjuntamente a personas distintas (los Arquitectos, por un lado, y el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, por otro), en virtud de infracciones distintas (infracción al Contrato con los



Arquitectos, por un lado, e infracción al Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo, por otro).

Sin embargo, la Municipalidad no ha determinado cuál es el monto por el cual está demandando a los Arquitectos, y cuál es el monto por el cual está demandando al Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo. Dado que no existe solidaridad entre los Arquitectos y el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, la Municipalidad ha incurrido en una gruesa e insalvable omisión, pues en definitiva la demanda no establece cuál es el monto de los perjuicios que la supuesta infracción de los Arquitectos le habría causado a la Municipalidad.

No habiendo la Municipalidad determinado el monto de los perjuicios que habría sufrido producto de la supuesta infracción del Contrato con los Arquitectos, y no habiéndose reservado tampoco la discusión de los mismos de conformidad con el artículo 173 del CPC, no se cumple este primordial requisito de la responsabilidad contractual, por lo que la demanda deberá ser desechada.

3.2. LA PASARELA PODRÍA HABER SIDO REFORZADA A UN COSTO MUY INFERIOR AL QUE ALEGA LA MUNICIPALIDAD.

Aún si se estimara que existió una infracción por parte de los Arquitectos, con culpa o dolo, los perjuicios que la Municipalidad demanda son improcedentes.

La Municipalidad demanda la cantidad de \$ 423.351.743, de los cuales S323.351.743 corresponden, según ella ha expresado, al costo del pilar que la Municipalidad mandó construir.

Aún si fuera efectivo que el proyecto de cálculo estructural realizado por INGEVSA fue defectuoso, y que la Pasarela requería un reforzamiento -hechos todos que corresponderá acreditar a la Municipalidad-, la solución planteada por la Municipalidad es exagerada, siendo su precio excesivo, pudiendo haber sido reforzada la Pasarela a un costo muy inferior con resultados de seguridad aceptables.

En efecto, el día de la inauguración el propio Alcalde de la Municipalidad, señor Francisco Javier de la Maza Chadwick, declaró públicamente lo siguiente: “Este es el puente total y absolutamente terminado, con una condición de seguridad muy superior a las normas de seguridad”. (<http://www.ernestosilva.cl/pasarela-entre-parques-se-inaguro-formalmente/>)

Si la Municipalidad quería que la Pasarela tuviera “una condición de seguridad muy superior a las normas de seguridad” está muy bien, pero que pague esas condiciones exageradas a su propia costa.

Aún si los hechos relatados por la Municipalidad fueran ciertos, lo que negamos, los Arquitectos no tendrían porque asumir el costo de un reforzamiento “muy superior” al requerido por la ley, sino solo un reforzamiento adecuado, que cumpla con las normas de seguridad, pero que no las exceda de forma “muy superior” como la propia Municipalidad confesó que el pilar instalado por ella lo hace.

3.3 PARA QUE EXISTAN PERJUICIOS, LA MUNICIPALIDAD DEBERÁ PROBAR QUE, DE HABERSE REALIZADO EL PROYECTO DE CÁLCULO



ESTRUCTURAL DEL MODO QUE ELLA ESTIMA CONVENIENTE, LA CONSTRUCCIÓN DE LA PASARELA NO HABRÍA SIDO MÁS ONEROSA.

La Municipalidad asegura que hubo un error en el proyecto de cálculo estructural y que, de no haber existido dicho error, la Municipalidad no habría tenido que gastar \$323.351.743 en reforzar la Pasarela. La conclusión de la Municipalidad es ilógica, como se vera a continuación.

Un hecho indebatible es que hoy, debido al pilar que la Municipalidad mandó construir, la Pasarela se encuentra en un estado más reforzado que aquel en que se encontraba según el proyecto original.

La Municipalidad alega que el proyecto original era deficitario, y no estaba lo suficientemente reforzado. De modo que para obtener el reforzamiento requerido por la Municipalidad, sin el pilar, habría sido necesario reforzar desde un comienzo la Pasarela.

Si la Pasarela se hubiera reforzado desde un comienzo, esta evidentemente habría sido más cara de lo que costó. De hecho, reforzar la Pasarela desde un comienzo con el estándar que la Municipalidad ahora requiere habría costado más que \$ 323.351.743. Lo anterior, debido a que se tendría que haber reforzado conservando su estructura en volado. El reforzamiento mediante un pilar, como es evidente, es mucho más barato que el reforzamiento en volado.

De modo que en cualquier caso, si se hubiera utilizado en un principio el estándar que ahora requiere la Municipalidad, el costo de la Pasarela habría sido superior al original. La diferencia es que esos costos se habrían incurrido en un principio, como parte de la Pasarela, y no con posterioridad, mediante la construcción de un pilar separado.

4. EL DEUDOR DEBE ENCONTRARSE EN MORA.

Otro de los requisitos necesarios para la procedencia de una acción por responsabilidad contractual es la mora del deudor, que ha sido definida doctrinariamente como “el retardo en el cumplimiento de la obligación, imputable al deudor, que persiste después de la interpelación del acreedor”. (Meza Barros, Ramón, Manual de Derecho Civil: De las Obligaciones, Décima Edición Actualizada, p. 133.)

Como se ha señalado, en el presente caso los Arquitectos han dado cabal cumplimiento, íntegro y oportuno, a todas y cada una de sus obligaciones bajo el Contrato con los Arquitectos, sin que haya mediado por su parte culpa ni dolo, de modo que mucho menos podrían encontrarse en mora respecto de dichas obligaciones.

La Municipalidad argumenta que los Arquitectos se encontrarían en mora pues “En el caso sub lite no ha habido pago efectivo, esto es, la prestación de lo que se debe, ya que como se dijo anteriormente, no se cumplió conforme a lo estipulado en el contrato, por parte de los señores arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría”.

Lo anterior es errado. Como ya señalaron, la prestación de los Arquitectos se cumplió a cabalidad y la Municipalidad otorgó a los Arquitectos un finiquito



respecto del Contrato con los Arquitectos, dando el mismo por terminado, tal como se deduce claramente de las siguientes circunstancias:

1. La cláusula A.7.2 de las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos del llamado a Propuesta Pública para el “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, en adelante las “Bases del Proyecto de Arquitectura”, establece que el concursante ganador deberá presentar una Boleta Bancaria de Garantía para garantizar el fiel cumplimiento del Contrato con los Arquitectos, “la que será devuelta una vez terminado el contrato”.

Pues bien, el año 2013 la Municipalidad devolvió a los Arquitectos la referida Boleta Bancaria de Garantía, considerando de ese modo la Municipalidad que el contrato había terminado sin que hubiera reparos de su parte en contra de los Arquitectos. Si la Municipalidad hubiera tenido reparos en contra de los Arquitectos, la Municipalidad no habría devuelto la garantía.

Note Usía., que la Municipalidad devolvió a los Arquitectos la referida Boleta Bancaria de Garantía incluso con posterioridad al ya referido informe que el DICTUC emitió con fecha 11 de julio de 2012 a solicitud de la Municipalidad, lo que demuestra que la Municipalidad libre e informadamente decidió finiquitar el Contrato con los Arquitectos.

La devolución de la garantía constituye un finiquito otorgado por la Municipalidad a los Arquitectos bajo el Contrato con los Arquitectos. Si la

Municipalidad hubiera estimado que los Arquitectos algo le debían bajo el Contrato con los Arquitectos, no habría restituido la garantía.

2. Con fecha 21 de diciembre de 2013, la Municipalidad otorgó la recepción definitiva de la Pasarela, con lo que confirmó el finiquito a los Arquitectos respecto del Contrato con los Arquitectos.

Note Usía., que la recepción definitiva de la Pasarela fue otorgada incluso con posterioridad al ya referido informe que el DICTUC emitió con fecha 11 de julio de 2012 a solicitud de la Municipalidad, lo que nuevamente demuestra que la Municipalidad libre e informadamente decidió finiquitar el Contrato con los Arquitectos.

Considerando la Municipalidad que el Contrato con los Arquitectos terminó, es jurídicamente improcedente que la Municipalidad alegue ahora que los Arquitectos se encuentran en mora.

En todo caso, la Municipalidad no ha señalado cómo es que los Arquitectos habrían sido interpelados, lo que refuerza la necesidad de rechazar la acción, por cuanto no se verifica aún otro de los supuestos necesarios para la responsabilidad contractual, cual es la mora del supuesto deudor.

5. RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE LA INFRACCIÓN Y EL PERJUICIO.

Otro de los requisitos que la contraria deberá acreditar para el éxito de su acción es la relación de causalidad, cuestión que difícilmente podrá hacer, por cuanto no se ve cómo es que los supuestos perjuicios que señala serían



consecuencia de los infundados supuestos incumplimientos que atribuye a los Arquitectos.

En efecto, de conformidad a la teoría de la *condictio sine qua non* -predominante en nuestro ordenamiento jurídico a virtud del artículo 1558 del Código Civil- para que pueda prosperar una acción de indemnización de perjuicios derivada de un incumplimiento contractual, es menester que el daño sea una consecuencia directa y necesaria del incumplimiento contractual que se reclama. De esta manera, el incumplimiento será causa del daño si, desapareciendo el primero, se extingue el segundo. Por ello, basta que exista algún elemento o factor distinto del incumplimiento que haya podido causar el perjuicio para que desaparezca la relación de causalidad, necesaria para que la demanda pueda prosperar.

En el presente caso corresponderá a la Municipalidad acreditar que, desde una perspectiva objetiva, los supuestos perjuicios que alega -de ser efectivos-, serían una consecuencia derivada en forma exclusiva de la supuesta infracción del Contrato con los Arquitectos. En la demanda no se explica ni aporta ningún antecedente que permita concluir lo anterior. Muy por el contrario, en su demanda la propia Municipalidad reconoce que los supuestos perjuicios que alega no serían consecuencia exclusiva de la conducta de los Arquitectos, como se verá en seguida.

5.1 EL ROL DEL REVISOR INDEPENDIENTE DEL PROYECTO DE CÁLCULO.

En la demanda sub lite, la Municipalidad ha demandado no solo a los tres Arquitectos, sino que ha demandado, además, a la sociedad Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, sociedad que no tiene relación alguna con los Arquitectos, y que cumplió el rol de Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo. Lo anterior quiere decir que la Municipalidad estima que al Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo le cabe responsabilidad por los perjuicios que alega, y que por lo tanto existiría una relación de causalidad entre los perjuicios y la conducta del Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo. Pues bien, esa relación de causalidad excluye una eventual relación de causalidad entre los perjuicios y la conducta de los Arquitectos.

Aun si el proyecto de cálculo estructural hubiera sido defectuoso -lo que corresponderá acreditar a la Municipalidad-, si el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo hubiere detectado dicho error, no habría sido necesario construir el pilar en que la Municipalidad funda su indemnización de perjuicios.

Es evidente, por lo tanto, que no existe una relación de causalidad entre la infracción imputada a los Arquitectos y los perjuicios que la Municipalidad alega, puesto que la construcción del pilar en ningún caso sería una consecuencia necesaria, inmediata y directa de la supuesta infracción de los Arquitectos, sino de una infracción del Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, como la propia Municipalidad lo ha reconocido al demandar a este último.

5.2 EL ROL DEL INSPECTOR TÉCNICO DE OBRA.

Aún otro antecedente que se deberá ponderar a la hora de determinar quién es el responsable del supuesto daño que la Municipalidad alega, es lo concluido



por la Contraloría General de la República respecto de la inspección técnica externa: "Respecto de la inspección técnica externa. se advirtió que la empresa consultora Kronos Ltda., contratada al efecto, no informó oportunamente al mandante las falencias que presentaban las obras, esto es, el uso de acero sin soldabilidad garantizada y la disminución de resistencia presentada por el hormigón grado H-30. Asimismo, tampoco ejerció un control sobre el asentamiento del cono y plasticidad de los hormigones, el avance de los subcontratos, el cumplimiento del programa de trabajo, los avances por partidas y análisis de las certificaciones entregadas por el contratista, lo que vulnera los numerales 6. 9 y 10 del punto A. 9 "Obligaciones de la Empresa de Inspección Técnica", de las bases administrativas de la correspondiente licitación, en armonía con lo señalado en los incisos segundo, tercero, cuarto, sexto y décimo cuarto, del punto B.1.1."En relación a la Inspección Técnica de la Obra en Construcción", del pliego técnico". (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y regulación de la Contraloría General de la República, p. 18.)

Vale decir, aun si el proyecto de cálculo estructural hubiera sido defectuoso -lo que corresponderá acreditar a la Municipalidad-, si el Inspector Técnico de Obra hubiere detectado dicho error, no habría sido necesario construir el pilar en que la Municipalidad funda su indemnización de perjuicios.

A la luz de lo anterior, queda en evidencia que no es contra los Arquitectos contra quienes debiera haberse dirigido la Municipalidad, sino contra otras empresas. ¿Por qué se dirige la Municipalidad contra los Arquitectos entonces? Suponemos que por tratarse de la parte más débil en todo este asunto, siendo únicamente personas naturales, ciudadanos de a pie y no grandes empresas o empresarios, contra quienes la Municipalidad probablemente se sentiría amedrentada de accionar.

5.3 EL ROL DE LA MUNICIPALIDAD.

A mayor abundamiento, aun si el proyecto de cálculo estructural hubiera sido defectuoso -lo que corresponderá acreditar a la Municipalidad-, si la Municipalidad hubiera actuado de manera diligente, cumpliendo con sus obligaciones jurídicas, habría podido detectar ese supuesto error y no habría sido necesario construir el pilar en que la Municipalidad funda su indemnización de perjuicios.

Es evidente, por lo tanto, que no existe una relación de causalidad entre la infracción imputada a los Arquitectos y los perjuicios que la Municipalidad alega, puesto que la construcción del pilar en ningún caso sería una consecuencia necesaria, inmediata y directa de la supuesta infracción de los Arquitectos, sino de la negligencia de la Municipalidad;

i. La Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad no participó en la ejecución de la obra en análisis, situación manifiestamente ilegal.

A esa conclusión arriba la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe establece lo siguiente: "Del estudio de los antecedentes recabados, se constató que la dirección de obras municipales no participó en la



ejecución de la obra en análisis, circunstancia que contraviene la letra f) del artículo 24 de la ley N° 18.695, de 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades, así como también el artículo 24 del decreto Alcaldicio sección 1ª N° 3.012, de 29 de julio de 2011, que regula la organización interna de funcionamiento de la Municipalidad de Las Condes, que asigna a la referida dirección, en lo pertinente, la labor de fiscalizar la ejecución de las obras hasta el momento de sus recepción y dirigir las construcciones de responsabilidad municipal, sean ellas ejecutadas directamente o a través de terceros.

Sin perjuicio de lo anterior, la supervisión del contrato en comento estuvo a cargo de la Secretaria Comunal de Planificación, según lo prescrito en el numeral 25 del contrato de construcción suscrito, siendo su labor, entre otras, la de supervisar a la inspección técnica externa contratada con una empresa consultora, aprobar los avances físicos de obras, garantizar la buena ejecución de las faenas, y en general, adoptar todas las medidas que estimase necesarias para el correcto, cabal y oportuno cumplimiento del contrato, según lo dispuesto en las bases de licitación.

No obstante lo señalado, se verificó que la precitada supervisión no dio cumplimiento a las referidas obligaciones, toda vez que no tuvo conocimiento oportuno de la disminución de la resistencia mecánica a la compresión presentada por el hormigón grado H-30, ni otros antecedentes que habrían permitido reparar, entre otros, en el uso de acero de soldabilidad no garantizada en la confección de los apoyos del puntal tensor que colapso. Todo ello, en contravención a lo establecido en el acápite A. 7 “Supervisión del Contrato” de las aludidas bases de licitación.

En su respuesta, el municipio si bien confirma lo señalado en la letra f), del artículo 24 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, hace presente que el artículo 9° del Reglamento Interno Municipal, relativo al Departamento de Estudios de Inversión dependiente de SECPLAN, establece que entre otras funciones, le corresponde actuar como contraparte de estudios referidos a materias de desarrollo comunal, tanto en lo que se refiere a investigaciones como en los que sirven de base para la ejecución de proyectos de inversión y preparar los antecedentes para desarrollar los proyectos y las licitaciones, como también supervisar la materialización de obras relevantes de desarrollo comunal, entendiendo con ello que a esa secretaria le corresponde, por normativa interna, intervenir en la supervisión de la materialización de obras como la de la especie.

Considerando lo argumentado, es menester señalar que si bien la normativa interna municipal otorga algún tipo de responsabilidad a la SECPLAN en la supervisión de las obras de desarrollo comunal, aquello no desvirtúa la obligación que por ley le asiste a la Dirección de Obras Municipales, tal como se ratifica en la propia regulación interna de esa entidad, a saber; numero 4, letra s), del artículo 24, sobre la promoción del cumplimiento de las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, inadvertencia que también se presenta en la labor de inspección técnica externa encomendada a la empresa consultora Kronos Ltda., la que solo cabría entender como una asesoría a la función de fiscalización que le compete al propio municipio.



A su turno, la entidad edilicia no atendió las objeciones referidas a la actuación ejercida sobre el particular por la Secretaría Comunal de Planificación.” (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, pp. 9-10.)

La Contraloría concluye que “La Dirección de Obras Municipales de Las Condes no asumió la inspección técnica de las obras en comento, tarea que desempeñó la Secretaría Comunal de Planificación, lo que se aparta de lo prescrito en la letra f) del artículo 24 de la ley N° 18.695, del 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades” .

ii. La Municipalidad no supervisó el adecuado cumplimiento de las obligaciones de la inspección técnica externa, la que cometió errores que no fueron objetados por la Municipalidad.

Así lo acreditó la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe establece lo siguiente:

“De los antecedentes recopilados en terreno y de los documentos aportados por el municipio, se advirtió que la empresa consultora Kronos Ltda., no informó oportunamente al mandante las deficiencias anotadas precedentemente. Tampoco existe constancia de que haya ejercido un control riguroso sobre dichos aspectos, ni otros, tales como el asentamiento del cono y la plasticidad de los hormigones, el avance de los subcontratos, el cumplimiento del programa de trabajo, los avances por partidas, y análisis de las certificaciones entregadas por el contratista, lo que vulnera los numerales 6, 9 y 10 del punto A.9 “Obligaciones de la Empresa de Inspección Técnica”, de las bases administrativas de la correspondiente licitación, en armonía con lo señalado en los incisos segundo, tercero, cuarto, sexto y catorce, del punto B1.1 “ En relación a la inspección de la Obra en Construcción”., del pliego técnico.

Asimismo, se constató que la aludida consultora no concurrió a la entrega de terreno, no realizó ni registró la supervisión y control de recepción, distribución, manipulación y calidad de todos los materiales usados, en especial del acero SAE-4140 utilizado en los insertos del puntal tensor que falló.

Pese a ello, según se detalla a continuación, al 31 de octubre de 2012, sus honorarios fueron efectivamente vagados en base a los informes mensuales que debía acompañar, en los cuales se limitó a detallar las faenas ejecutadas durante el periodo considerado, sin que se le formularan observaciones al trabajo desarrollado”.

“Los argumentos presentados por la entidad edilicia no dan respuesta a las objeciones relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones de la inspección técnica externa, dado que no acompaña antecedentes que acrediten que aquella informó oportunamente al mandante sobre las irregularidades identificadas al examinar las obras ejecutadas y que realizó un control riguroso durante su desarrollo”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de



fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 18.)

Usía, deberá tener presente además que la referida negligencia de la Municipalidad tuvo como consecuencia concreta el grave retraso en la construcción de la Pasarela y en recepción final de la misma, con los consecuentes efectos perjudiciales para los Arquitectos, los que se detallan en la demanda reconvencional deducida en un otrosí de esta presentación.

5.4 EN CUALQUIER CASO, EL SUPUESTO ERROR EN EL PROYECTO DE CÁLCULO NO ES CAUSA DEL COSTO DEL REFORZAMIENTO DE LA PASARELA.

Como ya señalamos en la sección. 3.1 anterior, la Municipalidad asegura que hubo un error en el proyecto de cálculo estructural y que, de no haber existido dicho error, la Municipalidad no habría tenido que gastar \$ 323.351.743 en reforzar la Pasarela. La conclusión de la Municipalidad es ilógica.

Un hecho indebatible es que hoy, debido al pilar que la Municipalidad mandó construir, la Pasarela se encuentra en un estado más reforzado que aquel en que se encontraba según el proyecto original.

La Municipalidad alega que el proyecto original era deficitario, y no estaba lo suficientemente reforzado. De modo que para obtener el reforzamiento requerido por la Municipalidad, sin el pilar, habría sido necesario reforzar desde un comienzo la Pasarela.

Si la Pasarela se hubiera reforzado desde un comienzo, esta evidentemente habría sido más cara de lo que costó. De hecho, reforzar la Pasarela desde un comienzo con el estándar que la Municipalidad ahora requiere habría costado más que \$ 323.351.743. Lo anterior, debido a que se tendría que haber reforzado conservando su estructura en volado. El reforzamiento mediante un pilar, como es evidente, es mucho más barato que el reforzamiento en volado.

De modo que en cualquier caso, si se hubiera utilizado en un principio el estándar que ahora requiere la Municipalidad, el costo de la Pasarela habría sido superior al original. La diferencia es que esos costos se habrían incurrido en un principio, como parte de la Pasarela, y no con posterioridad, mediante la construcción de un pilar separado.

6. RESUMEN DE LO EXPUESTO.

En definitiva, la acción debe ser rechazada por cuanto no concurren los requisitos exigidos por ley para su procedencia, toda vez que:

i. Los Arquitectos han dado cabal cumplimiento a su obligación bajo el Contrato con los Arquitectos, obligación que es de medio, y no de resultado como pretende la Municipalidad.

ii. Se ha demostrado que no ha habido negligencia, ni mucho menos dolo, en el actuar de los Arquitectos.

iii. No existen perjuicios ciertos e indemnizables.

iv. Los Arquitectos no están en mora.



v. No es efectivo que los supuestos perjuicios sean consecuencia de algún incumplimiento de los Arquitectos.

G. El daño moral invocado por la actora no es procedente.

La Municipalidad afirma haber sufrido un supuesto daño moral por nada menos que \$100.000.000, el que provendría del supuesto daño a su buen nombre, reputación y prestigio institucional.

Tal como pasamos a demostrar, dichos daños morales reclamados resultan del todo infundados e improcedentes, y ello, por las siguientes razones:

1. Puesto que el daño moral es improcedente tratándose de personas jurídicas, como es el caso de la Municipalidad.

2. Porque los supuestos de hecho en que se funda el daño moral reclamado por la Municipalidad, no son efectivos y tampoco existe una relación de causalidad entre esos hechos y el incumplimiento del Contrato que se reprocha a los Arquitectos.

3. En cualquier caso, y bajo cualquier respecto, se deberá tener presente que la suma reclamada a título de daño moral resulta enteramente arbitraria, no aportando la Municipalidad ningún criterio que permita su cuantificación. Esa falta de sustento en las pretensiones deducidas demuestra, una vez más, la avidez de la Municipalidad que sólo conduciría, de aceptarse, a enriquecerla sin causa.

Pasan a continuación a desarrollar cada una de esas alegaciones y defensas en relación al daño moral en el mismo orden indicado.

1. IMPROCEDENCIA DEL DAÑO MORAL EN EL CASO DE PERSONAS JURÍDICAS.

En primer lugar, respecto al daño moral demandado, cabe señalar que no procede el daño moral tratándose de personas jurídicas. Ello por cuanto este tipo de daño dice relación con la violación de atributos de la personalidad que son típicos de las personas naturales. Es así como la jurisprudencia de nuestros tribunales ha sostenido que un daño moral entendido como el “precio del dolor” no puede tener como sujeto pasivo a una persona jurídica. (En este sentido, ver sentencia de la Excma. Corte Suprema de fecha 2 de abril de 1997, en Gaceta Jurídica 202, 97; sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 9 de junio de 1999, en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XCVI, sec. 2ª, 47; Sentencia de Itma. Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 9 de diciembre de 2003, confirmada por la Excma. Corte Suprema con fecha 14 de marzo de 2005, en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo C., se. 2ª, 150; y Sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 17 de diciembre 2007, rol ingreso N° 6012-2003.)

De hecho en un fallo del año 2007, la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago confirmó expresamente el criterio de que no procede la indemnización por daño moral respecto de las Municipalidades. En ese fallo la Itma. Corte de Santiago rechazó la pretensión de una Municipalidad de ser resarcida por un supuesto daño moral, afirmando lo siguiente: “Que, sin embargo, tal defensa de



falta de legitimación activa si resulta procedente en lo que atañe a la pretensión indemnizatoria del daño moral. En efecto, quien acciona en estos autos es una persona jurídica, una Corporación de Derecho Público, no observándose de qué modo podría ser ella víctima del dolor, aflicción, sufrimiento o padecimiento que constituye el supuesto básico que debe concurrir en la persona que inste por ser resarcida por tal concepto". (Sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 17 de diciembre 2007, rol N° 6012-2003.)

Es en virtud de lo anterior que, con toda lógica, la doctrina y jurisprudencia chilenas se muestran excesivamente reticentes a aceptar la indemnización del daño moral tratándose de personas jurídicas. Dicha reticencia se ve aumentada por cuanto la noción de daño moral tiende a ser utilizada como un pretexto por parte de los demandantes, con el fin de evitar la prueba de daños que son estrictamente patrimoniales, tal como ocurre en el caso sub lite. En este sentido se ha pronunciado la Excma. Corte Suprema, al señalar: "No obstante lo resuelto este Tribunal teniendo presente que el daño moral es aquel que la ley autoriza al que ha sufrido perjuicios derivados de la comisión de un hecho ilícito ha de entenderse referido a las que personas naturales dadas las características que tiene el mismo, las que son de carácter subjetivo, y no pueden por consiguiente darse en una persona jurídica aunque ella esté compuesta por personas naturales porque no están habilitadas para sentirse afectadas por aquello que se produce como consecuencia de un hecho ilícito (...)" (Excma. Corte Suprema con fecha 2 de abril de 1997, en Gaceta Jurídica, N° 202, abril del año 1997, páginas 97 y siguientes. En el mismo sentido, Excma. Corte Suprema con fecha 2 de abril de 1997, en Gaceta Jurídica, N° 202, pp. 97 y ss.; Itma. Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 9 de junio de 1999, en los autos caratulados "Soc. Equipos Mecanizados Industriales Ltda. Con Corfo", en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo XCVI, N° 2, Mayo-Agosto, 1999; Itma. Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 16 de junio de 1999, en Gaceta Jurídica N° 228, pp. 71 y ss.)

Por su parte, la doctrina ha sostenido exactamente lo mismo. Así, don Enrique Barros Bourie ha señalado que: "Los atentados a la reputación de las sociedades tienen un efecto patrimonial (...). Después de todo, una empresa difamada no pierde en el sentimiento de auto estima, sino pierde clientes y oportunidades de negocios y que se traducen en lucro cesante y en un menor valor del negocio en marcha.

"Por lo mismo, conviene evitar que la invocación de un daño moral por la persona jurídica se convierta en un método subrepticio de eludir las reglas de prueba de los perjuicios patrimoniales".

En suma, y tal como se puede apreciar a partir de lo señalado precedentemente, es claro que por regla general la indemnización por daño moral no procede tratándose de personas jurídicas, tales como la Municipalidad de Las Condes. Lo anterior ha llevado al profesor Enrique Barros a afirmar que: "En todo caso, el análisis de la jurisprudencia muestra una notable prudencia en la expansión de la reparación indemnizatoria del daño moral a las personas jurídicas. Los casos en que se ha aceptado el daño moral a una empresa son demasiado marginales como para construir una teoría general acerca de la indemnización del daño moral a las sociedades". (Barros Bourie, Enrique, Tratado de



Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006, p. 301.)

Excepcionalmente, sin embargo, podría llegar a alegarse que dicha indemnización sí procede respecto de personas jurídicas cuando emana de contratos extra patrimoniales, supuesto que en el caso sub lite no se verifica.

2. INEFECTIVIDAD DE LOS SUPUESTOS DE HECHO EN QUE SE FUNDA EL DAÑO MORAL RECLAMADO POR LA MUNICIPALIDAD. TAMPOCO EXISTE UNA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE ESOS HECHOS Y EL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO QUE SE REPROCHA A LOS ARQUITECTOS.

En segundo lugar, señala la Municipalidad que el exorbitante daño moral reclamado deriva del supuesto daño a su buen nombre, reputación y prestigio institucional.

Pues bien, en relación a dicho supuesto daño, corresponderá al demandante acreditar la existencia de esos perjuicios como que los mismos emanen directa e inmediatamente de los incumplimientos reclamados en autos.

Como única prueba de dichos perjuicios, la Municipalidad realiza una enumeración de medios de comunicación que habrían cubierto la falla que sufrió la Pasarela producto de deficiencias en su construcción, que nada tienen que ver con el supuesto error en el proyecto de cálculo estructural que la actora alega en autos. De hecho, la propia Municipalidad estima que a su juicio una cosa serían las reparaciones que debió sufrir la Pasarela producto del error en la construcción -error que la Municipalidad le endosa a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile-, y otro asunto sería el reforzamiento que con posterioridad experimentó la Pasarela producto de un supuesto error en el proyecto de cálculo estructural (supuesto error que funda la demanda sub lite y que la Municipalidad le endosa a los Arquitectos). En efecto, en la página 9 de la demanda sub lite, la Municipalidad señala lo siguiente: "Cabe aclarar, aunque sea redundante, que la presente acción tiene por objeto resarcir el daño provocado como consecuencia del reforzamiento de la estructura y no respecto de la reparación de la pasarela, que correspondió a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile".

Gran parte de las noticias que la Municipalidad enuncia dicen relación con la reparación de la Pasarela a raíz de la falla constructiva, y no al reforzamiento de la misma a raíz del supuesto error en el proyecto de cálculo estructural. Carece de toda lógica -y justicia- que la Municipalidad primero señale que su demanda se refiere al reforzamiento, y no a la reparación de la Pasarela, y luego pretenda exigir a los Arquitectos el pago de supuestos daños morales que emanarían precisamente de la reparación y no del reforzamiento.

Dicho en otros términos, en relación a esos perjuicios, si es que llegan a existir, los Arquitectos -como ha reconocido la propia Municipalidad- carecen de legitimidad pasiva, al no haberlos causado.

3. EN CUALQUIER CASO, Y BAJO CUALQUIEN RESPECTO, EL TRIBUNAL, DEBERÁ TENER PRESENTE QUE LA SUMA RECLAMADA A TÍTULO DE DAÑO MORAL RESULTA ENTERAMENTE ARBITRARIA Y



EXCESIVA, NO APORTANDO LA MUNICIPALIDAD NINGÚN CRITERIO QUE PERMITA SU CUANTIFICACIÓN.

En efecto, esa falta de sustento en las pretensiones deducidas demuestra, una vez más, la avidez de la Municipalidad que sólo conduciría, de aceptarse, a enriquecerla sin causa.

No es posible pedir a los tribunales que condenen a pagar daños morales por nada menos que \$100.000.000 sin justificar mínimamente cómo se ha arribado a esa cifra ni de qué manera se compone esa suma. La total falta de justificación permite concluir que ella es fruto nada más que del capricho de la actora. Estando la arbitrariedad enteramente proscrita de nuestro ordenamiento jurídico, no cabrá a Usía., sino rechazar esta injustificada petición de la actora.

El monto pedido es, además, excesivo, lo que queda demostrado a partir de la mera comparación de la suma pedida por la demandante con los montos concedidos por los Tribunales Superiores de Justicia.

4. CONCLUSIÓN.

En el caso de las personas morales o jurídicas, e incluso en el evento que se admita que sea posible afectarlas en su reputación, lo cierto es que ello necesariamente se traducirá en consecuencias patrimoniales. Así, la afectación de la opinión de solvencia de una empresa, por ejemplo, podrá traducirse en pérdida de su posición en el mercado, en la disminución de su clientela, transacciones o negocios; en la afectación de sus actividades futuras; en una reducción de su giro, entre otras. Como se advierte, todas consecuencias que habrán de alcanzar su patrimonio, su posición en el mercado, su actividad comercial y que, en consecuencia, tienen una naturaleza patrimonial.

En otras palabras, en relación con las personas jurídicas no existen daños que puedan calificarse propiamente de morales, desde que en relación con las mismas no se concibe ningún ámbito personalísimo que pudiera resultar afectado, distinto y ajeno al patrimonio. Si se indemnizara por daños morales a una persona jurídica, en definitiva, se le estaría indemnizando doblemente por daños patrimoniales padecidos, lo que resulta enteramente inadmisibile.

En mérito a las consideraciones anteriores procede que la demanda de autos, en cuanto persigue la indemnización de daños morales enteramente arbitrarios, carentes de fundamento, y en relación con una persona jurídica, sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas.

H. LA MUNICIPALIDAD SE EXPUSO IMPRUDENTEMENTE Y TEMERARIAMENTE AL DAÑO, DESPLEGANDO UN PROCEDER NEGLIGENTE A LO LARGO DE TODO EL PROYECTO, POR LO QUE LA CANTIDAD DEMANDADA DEBE SER REDUCIDA A CERO, O AL MENOS PROCEDE UNA IMPORTANTE DISMINUCIÓN RESPECTO DE LA CANTIDAD DEMANDADA, CONFORME AL ARTÍCULO 2330 DEL CÓDIGO CIVIL.

Desde que comenzó la licitación de la Pasarela, la Municipalidad incurrió en una serie de graves negligencias. Dichas negligencias han sido debidamente acreditadas por la Contraloría General de la República en su Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, de fecha 25 de julio de 2013, el que



acompañan en un otrosí de esta presentación. Mediante la demanda sub lite la Municipalidad pretende desligarse de su responsabilidad, sindicando a terceros inocentes como responsables de los perjuicios que su propia negligencia le ha ocasionado.

1. LA MUNICIPALIDAD CONTRATÓ A UNA EMPRESA REVISORA INDEPENDIENTE DE CÁLCULO NO INSCRITA EN EL REGISTRO NACIONAL DE REVISORES.

Así lo confirma la Contraloría General de la República, que en su informe concluye que “Mediante decreto Alcaldicio sección la 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011, se contrató a la empresa de Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., representada por don [], para efectuar las labores de Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo respecto del proyecto “Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, debiendo dicha empresa dar cumplimiento a todos los requisitos que le impone el reglamento del Registro Nacional de Revisores de Proyectos de Cálculo Estructural, en materia de inscripción para actuar como tales, en los términos definidos en el artículo 116 bis A), de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

Sobre la materia, se comprobó que la mencionada empresa no se encontraba inscrita en el mencionado Registro Nacional de Revisores, en ninguna de sus categorías, requisito que si cumplía el señor [], Inscrito con el número 96, en primera categoría, con vigencia hasta el 26 de octubre de 2017. De igual modo, se verificó que el informe de revisión fue elaborado y firmado por el aludido profesional como persona natural y no por la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., contratada al efecto.

A su turno, se verificó el pago de 970.646 a la aludida empresa de ingeniería, mediante decreto de pago N° 2.560, de 8 de septiembre de 2011, por los servicios de revisión independiente del proyecto en comento, a pesar de no encontrarse inscrita en el mencionado Registro Nacional de Revisores, razón por la cual estaba impedida de cumplir con las labores encomendadas en el contrato suscrito con la entidad edilicia.

Ahora bien, del análisis del documento “Revisión Estructural para Proyecto Pasarela Parque Araucano y Juan Pablo II” elaborado por el aludido profesional, se advirtió que en el numeral IV.2. “Carga Viva (LL)”, se definieron las cargas vivas que actuarían sobre la estructura para el caso de “Áreas de Oficinas”, en circunstancias que el proyecto en comento no contempla dicho destino. Asimismo, en el punto V.3. “Deformaciones”, del estudio en análisis, se definió una deformación de rango elástico para el caso de “Costaneras y Techumbre”, elementos que tampoco se encontraban incluidos en el proyecto.” (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, pp. 12.)

Lo anterior ocurrió a pesar de que los Arquitectos oportunamente recomendaron a la Municipalidad revisores independientes de cálculo que sí estaban inscritos en el referido registro.



2. LA DIRECCIÓN DE OBRAS MUNICIPALES DE LA MUNICIPALIDAD NO PARTICIPÓ EN LA EJECUCIÓN DE LA OBRA EN ANÁLISIS, SITUACIÓN MANIFIESTAMENTE ILEGAL.

A esa conclusión arriba la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe establece lo siguiente: “Del estudio de los antecedentes recabados, se constató que la dirección de obras municipales no participó en la ejecución de la obra en análisis, circunstancia que contraviene la letra f) del artículo 24 de la ley N° 18.695, de 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades, así como también el artículo 24 del decreto Alcaldicio sección 1ª N° 3.012, de 29 de julio de 2011, que regula la organización interna de funcionamiento de la Municipalidad de Las Condes, que asigna a la referida dirección, en lo pertinente, la labor de fiscalizar la ejecución de las obras hasta el momento de su recepción y dirigir las construcciones de responsabilidad municipal, sean ellas ejecutadas directamente o a través de terceros.

Sin perjuicio de lo anterior, la supervisión del contrato en comento estuvo a cargo de la Secretaria Comunal de Planificación, según lo prescrito en el numeral 25 del contrato de construcción suscrito, siendo su labor, entre otras, la de supervisar a la inspección técnica externa contratada con una empresa consultora, aprobar los avances físicos de obras, garantizar la buena ejecución de las faenas, y en general, adoptar todas las medidas que estimase necesarias para el correcto, cabal y oportuno cumplimiento del contrato, según lo dispuesto en las bases de licitación.

No obstante lo señalado, se verificó que la precitada supervisión no dio cumplimiento a las referidas obligaciones, toda vez que no tuvo conocimiento oportuno de la disminución de la resistencia mecánica a la compresión presentada por el hormigón grado H-30, ni otros antecedentes que habrían permitido reparar, entre otros, en el uso de acero de soldabilidad no garantizada en la confección de los apoyos del puntal tensor que colapso. Todo ello, en contravención a lo establecido en el acápite A. 7 “Supervisión del Contrato”, de las aludidas bases de licitación.

En su respuesta, el municipio si bien confirma lo señalado en la letra f), del artículo 24 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, hace presente que el artículo 9° del Reglamento Interno Municipal, relativo al Departamento de Estudios de Inversión dependiente de SECPLAN, establece que entre otras funciones, le corresponde actuar como contraparte de estudios referidos a materias de desarrollo comunal, tanto en lo que se refiere a investigaciones como en los que sirven de base para la ejecución de proyectos de inversión y preparar los antecedentes para desarrollar los proyectos y las licitaciones, como también supervisar la materialización de obras relevantes de desarrollo comunal, entendiendo con ello que a esa secretaria le corresponde, por normativa interna, intervenir en la supervisión de la materialización de obras como la de la especie.

Considerando lo argumentado, es menester señalar que si bien la normativa interna municipal otorga algún tipo de responsabilidad a la SECPLAN en la supervisión de las obras de desarrollo comunal, aquello no desvirtúa la obligación que por ley le asiste a la Dirección de Obras Municipales, tal como se ratifica en la propia regulación interna de esa entidad, a saber: número 4, letra s),



del artículo 24, sobre la promoción del cumplimiento de las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, inadvertencia que también se presenta en la labor de inspección técnica externa encomendada a la empresa consultora Kronos Ltda., la que solo cabría entender como una asesoría a la función de fiscalización que le compete al propio municipio.

A su turno, la entidad edilicia no atendió las objeciones referidas a la actuación ejercida sobre el particular por la Secretaría Comunal de Planificación.” (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, pp. 9-10.)

La Contraloría concluye que "La Dirección de Obras Municipales de Las Condes no asumió la inspección técnica de las obras en comento, tarea que desempeñó la Secretaría Comunal de Planificación, lo que se aparta de lo prescrito en la letra f) del artículo 24 de la ley N° 18.695, del 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, pp. 9-10.)

3. LA MUNICIPALIDAD NO SUPERVISÓ EL ADECUADO CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LA INSPECCIÓN TÉCNICA EXTERNA, LA QUE COMETIÓ ERRORES QUE NO FUERON OBJETADOS POR LA MUNICIPALIDAD.

Así lo acreditó la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe establece lo siguiente: “De los antecedentes recopilados en terreno y de los documentos aportados por el municipio, se advirtió que la empresa consultora Kronos Ltda., no informó oportunamente al mandante las deficiencias anotadas precedentemente. Tampoco existe constancia de que haya ejercido un control riguroso sobre dichos aspectos, ni otros, tales como el asentamiento del cono y la plasticidad de los hormigones, el avance de los subcontratos, el cumplimiento del programa de trabajo, los avances por partidas, y análisis de las certificaciones entregadas por el contratista, lo que vulnera los numerales 6, 9 y 10 del punto A. 9 “Obligaciones de la Empresa de Inspección Técnica”, de las bases administrativas de la correspondiente licitación, en armonía con lo señalado en los incisos segundo, tercero, cuarto, sexto y catorce, del punto B1.1 “ En relación a la inspección de la Obra en Construcción”, del pliego técnico.

Asimismo, se constató que la aludida consultora no concurrió a la entrega de terreno, no realizó ni registró la supervisión y control de recepción, distribución, manipulación y calidad de todos los materiales usados, en especial del acero SAE-4140 utilizado en los insertos del puntal tensor que falló.

Pese a ello, según se detalla a continuación, al 31 de octubre de 2012, sus honorarios fueron efectivamente pagados en base a los informes mensuales que debía acompañar, en los cuales se limitó a detallar las faenas ejecutadas durante el periodo considerado, sin que se le formularan observaciones al trabajo desarrollado”.



“Los argumentos presentados por la entidad edilicia no dan respuesta a las objeciones relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones de la inspección técnica externa, dado que no acompaña antecedentes que acrediten que aquella informó oportunamente al mandante sobre las irregularidades identificadas al examinar las obras ejecutadas y que realizó un control riguroso durante su desarrollo”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 18.)

4. LA MUNICIPALIDAD, A PESAR DE DISPONER DE DOCUMENTACIÓN QUE ASÍ LO DEMOSTRABA, NO ADVIRTIÓ QUE EL ACERO UTILIZADO POR LA CONSTRUCTORA NO CORRESPONDÍA A UN MATERIAL ADECUADO.

Así lo estableció la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe llega a la siguiente conclusión, que demuestra la negligencia de la Municipalidad:

“Asimismo, se debe tener en cuenta que el acero utilizado -SAE 4140-, no correspondía a un material de soldabilidad garantizada en los términos especificados, en consideración al contenido de carbono equivalente identificado, circunstancia que no fue advertida por la inspección técnica externa ni por los propios profesionales del municipio, a pesar de disponer de la documentación que así lo demostraba” (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 7.)

A este respecto, la Contraloría General de la República concluye lo siguiente: “De lo expuesto, cabe señalar que se identificó que el acero utilizado incumplió las especificaciones técnicas del proyecto, toda vez que no era de soldabilidad garantizada, además, no se realizó ni se exigió por parte de los profesionales a cargo de la inspección externa y municipal un procedimiento de trabajo en condiciones especiales de control de precalentamiento y enfriamiento, lo que habría permitido el uso del acero no especificado, y eventualmente, prevenir la falla”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)

5. LA MUNICIPALIDAD NO ADVIRTIÓ OPORTUNAMENTE UN DEFECTO EN EL HORMIGÓN UTILIZADO POR LA CONSTRUCTORA.

Así concluye la Contraloría, quien en su informe establece lo siguiente: “Se constató en la certificación de calidad emitida por el Instituto de Investigación y Ensayo de Materiales IDIEM, que el hormigón grado H-30 presentó una disminución de su resistencia, la cual no fue advertida oportunamente por la inspección técnica externa ni municipal de la obra”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)



“Por su parte, se verificó que en algunas oportunidades, la temperatura de colocación del hormigón usado en obra no dio cumplimiento a lo establecido en el inciso diecinueve del punto 18 “Hormigón Armado para Elementos Estructurales” de las Especificaciones Técnicas Generales, de abril de 2011, al presentar un valor superior a 30°C, situación no identificada por la inspección técnica externa ni municipal. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)

6. MUNICIPALIDAD ELIGIÓ A LA CONSTRUCTORA MÁS BARATA Y CON MENOS EXPERIENCIA, A PESAR DE QUE CONCEJALES MANIFESTARON SU PREOCUPACIÓN POR ELLO.

Según el diario La Segunda “En junio de 2011, el concejal Felipe de Pujadas y el entonces concejal Gabriel Flández, se mostraron preocupados por asignar los trabajos al más barato, sin considerar factor de experiencia (la segunda oferta era \$200 millones más cara)” (La Segunda Online, 7 de enero de 2013, artículo preparado por el periodista Pablo Collao de La Segunda.)

A pesar de los sensatos reparos de los concejales y lo que dictaría la prudencia de un hombre medio, la Municipalidad se mostró pertinaz, y se obstinó en seleccionar para tan relevante proyecto a la constructora más barata y con menos experiencia.

Las anteriores son solo algunas de las irregularidades en que incurrió la Municipalidad durante el desarrollo del proyecto, y dan cuenta de la negligencia generalizada con que se comportó la entidad edilicia en la materia sub lite, negligencia que a ciencia constituye una imprudente exposición al daño. Esa exposición imprudente al daño exige que la cantidad demandada sea reducida a cero, o al menos sea sustancialmente disminuida, de conformidad con el artículo 2330 del Código Civil.

Usía, deberá tener presente además que, como ya se ha adelantado, la referida negligencia de la Municipalidad tuvo como consecuencia concreta el grave retraso en la construcción de la Pasarela y en recepción final de la misma, con los consecuentes efectos perjudiciales para los Arquitectos, los que se detallan en la demanda reconvencional deducida en un otrosí de esta presentación.

IV. CONCLUSIONES.

En síntesis, la demanda de autos debe ser rechazada en todas sus partes por cuanto:

1. La propia Municipalidad siempre reconoció que el proyecto de cálculo estructural de la Pasarela estaba bien hecho. Ahora, repentinamente, ha cambiado su discurso en forma diametral.

2. Todas las acciones por responsabilidad contractual emanadas del Contrato con los Arquitectos se extinguieron, de modo que no procede demandar a los Arquitectos en sede contractual.



3. No puede demandarse derechamente una indemnización de perjuicios sin antes pedir el cumplimiento forzado o la resolución del contrato, conforme lo han resuelto los Tribunales Superiores de Justicia.

4. La Municipalidad carece de acción en contra de los Arquitectos por responsabilidad contractual emanada de un supuesto contrato de arrendamiento de servicios inmateriales.

5. Aún si la Municipalidad hubiera interpuesto correctamente su acción, demandando a los Arquitectos por una supuesta infracción al contrato de mandato que celebraron con la Municipalidad, la acción debería ser igualmente rechazada.

6. La Municipalidad se expuso imprudente y temerariamente al daño, desplegando un proceder negligente a lo largo de todo el proyecto, por lo que la cantidad demandada debe ser reducida a cero, o al menos procede una importante disminución respecto de la cantidad demandada, conforme al artículo 2330 del Código Civil.

Por lo pide: tener por contestada la demanda dentro de plazo, y en mérito de lo expuesto, rechazarla en todas sus partes, con expresa condena en costas.

DECIMO CUARTO: Que a fojas 305 y siguientes se encuentra la réplica por parte de la Municipalidad de Las Condes, señala que en relación a contestación realizada por don Cipriano Rodríguez Pino, Defensor Público, en representación de Juan Francisco Garcés Echeverría, expresa que ha realizado una defensa negativa de los hechos contenidos en la demanda, señalando por tanto que de conformidad al artículo 1698 del Código Civil, al Municipio le cabe el peso de la prueba. Por lo que en virtud del principio de economía procesal dan por reproducidos los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en el libelo, agregando que los fundamentos fácticos de la demanda, serán probados en la etapa procesal correspondiente.

En relación a la contestación de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, manifiesta al respecto lo siguiente:

1. - Sobre la materia y a modo de síntesis, señala el codemandado Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, las siguientes excepciones, alegaciones y defensas:

a) Que, resulta improcedente demandar conjuntamente a partes distintas, por supuestas responsabilidades que emanan de contratos diferentes.

b) Que, no se cumplen con los requisitos del artículo 18 del Código de Procedimiento Civil.

c) Que, existe falta de idoneidad en la acción interpuesta que emana del artículo 1.489 del Código Civil.

d) Que, existe una incorrecta delimitación de las responsabilidades civiles, en relación a las obligaciones legales asumidas por Ingeniería y Diseño Compañía Limitada.

e) Que, no concurren copulativamente los requisitos de la responsabilidad contractual.



2. - En relación con los argumentos señalados en las letras a) y b) precedentes, cabe manifestar, previamente, que en este caso estamos en presencia de un problema de pluralidad de causas.

En efecto, en la especie existen dos causas directas e indivisibles en la producción del daño alegado por el Municipio.

La primera de estas causas, dice relación con el error de cálculo estructural existente en el proyecto para la construcción de la estructura urbana ubicada en Avenida Manquehue entre el Parque Araucano y el Parque Juan Pablo II, hoy Pasarela “Entre Parques” (en adelante la Pasarela), de responsabilidad de los señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría.

La segunda de dichas causas, consiste en la errada revisión de cálculo estructural de dicho proyecto, de responsabilidad de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada.

En mérito de lo expuesto, resulta absolutamente pertinente demandar conjuntamente, por un lado, a los señores Levine, Muñoz y Garcés, y por otro, a la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, por su responsabilidad en los daños provocados al Municipio.

Al respecto, cabe manifestar además que la parte codemandada evita en todo momento señalar que la prestación que debía desarrollar se encontraba íntimamente relacionada con el trabajo realizado por los codemandados señores Levine, Muñoz y Garcés, puesto que la revisión de cálculo estructural que debía efectuar, recaía, precisamente, en el cálculo estructural del proyecto de estructura urbana de la Pasarela, de responsabilidad de los otros codemandados, y que ambos incumplimientos relacionados con dicho cálculo, provocaron el daño materia de autos, situación que legitima la interposición de la presente demanda de autos.

En conclusión, corresponde que se demande a todos conjuntamente, atendido a que es esta la regla general y supletoria en nuestro Derecho Civil, teniendo presente además, que los casos de pluralidad de causas en el ámbito de la responsabilidad contractual, no tiene una regulación específica en la legislación.

Por otro lado, señala la parte codemandada, en relación con el fundamento anterior, que en este caso no se cumplen con los requisitos del artículo 18 del Código de Procedimiento Civil (CPC). Dicha argumentación, es extemporánea, ya que no fue alegada en su oportunidad como una excepción dilatoria (Artículo 303 N° 6 CPC), la que por lo demás, es improcedente, atendido a que se está en presencia de un caso de pluralidad de causas, relacionadas en la producción del daño alegado por el Municipio, las cuales no se pueden separar o dividir.

3. - Por otro lado, señala el codemandado que la acción de indemnización de perjuicios interpuesta por el Municipio no es idónea, ya que de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.489 del Código Civil, dicha acción es accesoria a la resolución o el cumplimiento forzado de contrato, las que no fueron decididas en este juicio.



Al respecto, cabe indicar que lo señalado por el codemandado Ingeniería y Diseño Compañía Limitada es erróneo, atendido a que para la interposición de dichas acciones, el Código Civil distingue entre obligaciones de dar, hacer y no hacer.

En efecto, en cuanto a las obligaciones de dar, parte de la Doctrina, señala que la acción de indemnización de perjuicios no es independiente y debe ser interpuesta accesoriamente a las acciones de resolución o de cumplimiento forzado de contrato.

Lo expuesto anteriormente, no sucede de la misma forma respecto de las obligaciones de hacer, ya que el artículo 1.553 del Código Civil, faculta al acreedor para interponer cualquiera de estas tres acciones. Asimismo, en el caso de las obligaciones de no hacer, el artículo 1.555 del Código Civil, regula expresamente esta materia.

Ahora bien, en la especie no estamos en presencia de una obligación de dar, sino de una obligación de hacer.

La obligación de dar es aquella que tiene por objeto transferir el dominio de la cosa, constituir un derecho real en ella, o traspasar su mera tenencia. (En nuestra legislación la obligación de dar comprende a la de entregar ya que el Código Civil confunde ambos conceptos.) En cambio, la obligación de hacer, es aquella que tiene por objeto la ejecución de un hecho. (Con exclusión de la de entregar una cosa, como se señala en el pie de página anterior.)

En el contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, jamás se pretendió transferir el dominio de una cosa, constituir un derecho real en ella, o traspasar su mera tenencia. Dicha obligación, consistía en que la parte codemandada efectuara una revisión de cálculo estructural del proyecto de estructura de la Pasarela, de responsabilidad de los señores Levine, Muñoz y Garcés.

Además, en el libelo presentado por su representada, se señaló expresamente que se trataba de una obligación de hacer, razón por la que resultaba aplicable el artículo 1.553 del Código Civil, que permite al acreedor, "...cualquiera de estas tres cosas, a elección suya: 1ª Que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido; 2ª Que se autorice a él mismo para la ejecución del hecho convenido; 3ª Que el deudor le indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del contrato. "

En consecuencia, la acción de indemnización de perjuicios interpuesta por el Municipio es idónea, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.553 del Código Civil.

A mayor abundamiento, el codemandado cita jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, de fecha 22 de septiembre de 2008, recaída en causa Rol N° 1.782-2007, relativa a un contrato de compraventa, que como se dijo, no es aplicable al presente caso, por las razones señaladas precedentemente.

4. - En cuanto a la "incorrecta" delimitación de las responsabilidades civiles, señala la parte codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, en síntesis, lo siguiente:



a) Que, la Municipalidad de Las Condes no ejerció la debida supervisión en la ejecución de las obras de la Pasarela, por lo que existe falta de servicio, y en consecuencia, una especie de eximente de responsabilidad por exponerse el Municipio imprudentemente al “riesgo”. Dicha infracción, señala la parte codemandada, inhabilitaría a su representada a exigir una indemnización de perjuicios.

b) Que, la responsabilidad del Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, de existir, se encuentra limitada a la actividad específica que ésta desempeña; no existiría responsabilidad civil alguna de parte de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada; y, no existe responsabilidad del Revisor Independiente de conformidad con el estatuto de responsabilidad que le resulta aplicable.

5. - En relación con el punto 4°, letra a), cabe aclarar que la construcción de la Pasarela “Entre Parques”, contempló dos fases o etapas, a saber: ■ La primera: relacionada con el desarrollo del proyecto definitivo de la Pasarela, fase que incluye la elaboración del proyecto definitivo de la Pasarela, por los señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, y la revisión independiente de cálculo de dicho proyecto, a cargo de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada La segunda: relacionada con la construcción de la Pasarela propiamente tal. Dicha etapa comprende la construcción de la Pasarela por parte de la empresa Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, cuya inspección técnica externa estaba a cargo de la empresa consultora Kronos Limitada.

Ahora bien, la Municipalidad de Las Condes no le imputa responsabilidad a la parte codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, por defectos detectados en la etapa de construcción de la Pasarela “Entre Parques”; su responsabilidad deriva de la negligente revisión de cálculo estructural del proyecto de estructura de la Pasarela, en una etapa previa a su ejecución o construcción.

Dicha negligencia fue detectada con motivo de los resultados de los informes elaborados por el DICTUC S.A., los cuales fueron solicitados por el Municipio como consecuencia de la falla de la Pasarela, ocurrida el día 28 de abril de 2012.

Estos informes, en resumen, concluyeron lo siguiente:

a) Que, la falla de la Pasarela, principalmente, tuvo su origen en un defecto de construcción como consecuencia de una soldadura deficiente de los pernos de anclaje del inserto al cual se encontraba soldado el tensor que unía los extremos superiores de las columnas de hormigón armado de la cepa en “V” del tramo oriente de la Pasarela, por lo que esta debía ser reparada (etapa de construcción de la Pasarela).

b) Que, sin perjuicio de lo anterior, se constató que varios elementos de la estructura estaban sub-dimensionados, razón por la que la Pasarela requería de un refuerzo mayor para resistir de forma segura las sollicitaciones gravitacionales y sísmicas a las que iba a ser sometida durante su vida útil (etapa de desarrollo del proyecto definitivo de la Pasarela).



Por tanto, las alegaciones efectuadas por la parte codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, en el sentido de que se encuentra exonerada de toda responsabilidad, atendido a que el Municipio no habría efectuado los controles necesarios durante la etapa de construcción o ejecución del proyecto de estructura de la Pasarela son improcedentes, ya que no dicen relación con los daños producidos (reforzamiento de la Pasarela), como consecuencia de su actuar negligente.

A mayor abundamiento, cabe señalar que los gastos ocasionados como consecuencia de la reparación de la Pasarela, fueron solucionados en gran parte, por la compañía de seguros contratada por la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile. En cambio, a los señores Levine, Muñoz y Garcés, y a la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, se les exige el pago, a modo de indemnización, entre otros, de los gastos por concepto de reforzamiento de la Pasarela “Entre Parques”.

Como consecuencia de lo expuesto, no resulta aplicable a sus intereses el Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, ni tampoco lo dispuesto en el artículo 24, letra f), de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades (LOCM), que se refiere a la ejecución de construcciones de responsabilidad de las entidades edilicias.

6. - En relación con el punto N° 4, letra b), y sin perjuicio de lo que se dirá en el punto N° 7, observamos que la parte codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, confunde los conceptos de “Revisor Independiente” y de “Revisor Independiente de Cálculo Estructural”.

En efecto, la parte contraria señala que en este caso es aplicable el artículo 116 bis LGUC y los artículos 1.2.5. y 1.2.14. OGUC, lo cual es erróneo, ya que estas disposiciones se refieren al “Revisor Independiente” y no al “Revisor Independiente de Cálculo Estructural” (rol este último que debía desempeñar la parte codemandada).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.1.2., de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (OGUC), se entiende por Revisor de Proyecto de Cálculo Estructural al: “...ingeniero civil o arquitecto, con inscripción vigente en el correspondiente Registro del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que efectúa la revisión del proyecto de cálculo estructural. Se entenderá también como tal, la persona jurídica en cuyo objetivo social esté comprendido dicho servicio y que para estos efectos actúe a través de uno de dichos profesionales. ”

De la norma citada precedentemente, se desprende que el “Revisor del Proyecto de Cálculo Estructural”, puede ser una persona natural de profesión ingeniero o arquitecto, o bien, una persona jurídica cuyo objeto social esté comprendido dicho servicio, el cual se debe desarrollar a través de uno de estos profesionales.

En consecuencia, la responsabilidad de la persona jurídica en su calidad de “Revisor de Proyecto de Cálculo Estructural”, no se puede dispensar en la labor



que realiza el profesional ingeniero civil o arquitecto contratado por ésta para el desarrollo de su actividad, cuestión que por lo demás es ajena a la voluntad del Municipio y contraria a los principios generales del Derecho (A modo de ejemplo: artículos 2320, 2321 y 2322 del Código Civil).

Cabe precisar además, que al “Revisor del Proyecto de Cálculo Estructural”, le corresponde verificar que los planos, la memoria de cálculo, incluida en ésta el protocolo de inspección que se defina en la norma técnica, las especificaciones técnicas y el estudio de mecánica de suelos, cumplan con todas las normas aplicables.

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.1.2. OGUC, se entiende por Revisor Independiente, aquel: “...profesional competente, con inscripción vigente en el correspondiente Registro del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que verifica e informa al respectivo Director de Obras Municipales que los anteproyectos, proyectos y obras cumplen con todas las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes. Se entenderá también como tal, la persona jurídica en cuyo objetivo social esté comprendido dicho servicio y que para estos efectos actúe a través de un profesional competente.”

Al igual que el caso anterior, el “Revisor Independiente”, puede ser una persona natural (profesional competente) o jurídica. No obstante, al “Revisor Independiente”, le corresponde supervisar los proyectos de construcción y que sus obras cumplan con las disposiciones legales y reglamentarias, emitiendo para tales efectos, los informes respectivos que se les requieran. Esta labor, no era la realizada por la empresa codemandada.

Por tanto, no corresponde que la parte codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, señale que no es responsable de los hechos que se le imputan en la demanda, atendido a su calidad de “Revisor Independiente”, citando para tales efectos el artículo 116 bis LGUC y los artículos 1.2.5. y 1.2.14. OGUC, ya que como se dijo anteriormente, sus servicios fueron contratados para realizar la revisión independiente de cálculo del proyecto de estructura de la Pasarela.

7. - En relación con el punto 4°, letra b), señala además la empresa codemandada que la responsabilidad del “Revisor del Proyecto de Cálculo Estructural” es subsidiaria a la del profesional competente que realizó el proyecto de cálculo estructural.

Al respecto, cabe señalar que las disposiciones de la LGUC y su Ordenanza, que se citan por la parte codemandada para fundamentar dicha posición, no son aplicables a las Municipalidades, salvo disposición legal expresa, ya que sus destinatarios son los particulares que solicitan un permiso ante la Dirección de Obras Municipales respectiva, tal como lo señala el inciso 1°, del artículo 116 LGUC, que dispone: “La construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación y demolición de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza, sean urbanas o rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales, a petición del propietario, con las excepciones que señale la Ordenanza General”.

Asimismo, son los particulares propietarios que con motivo de una solicitud de permiso de edificación ante la Dirección de Obras Municipales respectiva,



quienes se encuentran facultados para contratar a un “Revisor Independiente”, que supervise que los proyectos de construcción y sus obras cumplan con las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes, y en el caso de los particulares propietarios que con motivo de una solicitud de permiso de construcción para edificios de uso público y demás casos que determine la OGUC, quienes se encuentran obligados a contratar los servicios de un “Revisor del Proyecto de Cálculo Estructural”.

La función de las entidades municipales, viene determinado, principalmente, por el artículo 5° LGUC, que señala: “A las Municipalidades corresponderá aplicar esta ley, la Ordenanza General, las Normas Técnicas y demás Reglamentos, en sus acciones administrativas relacionadas con la planificación urbana, urbanización y construcción, y a través de las acciones de los servicios de utilidad pública respectivos, debiendo velar, en todo caso, por el cumplimiento de sus disposiciones.”

De la norma antes transcrita, se desprende a las Municipalidades les corresponde aplicar la LGUC, OGUC, las Normas Técnicas y demás Reglamentos, respecto de las materias que señala dicha disposición.

En este mismo sentido, el artículo 24 de la Ley N° 18.695 (LOCM), señala las distintas funciones que deben cumplir las Direcciones de Obras Municipales, en la que se señala que éstas deben velar por el cumplimiento de las normas en materia de urbanismo y construcción al momento de otorgar los permisos respectivos, así como fiscalizar la ejecución de las obras y su destino, precisando, que en el caso de obras municipales, a la Dirección de Obras Municipales, les corresponde dirigir dichas construcciones.

Las entidades municipales no solicitan permisos ante sus Direcciones de Obras Municipales, lo que no quiere decir que éstas, no deban cumplir con las normas de urbanismo y construcción pertinentes.

8. - En relación con lo señalado en el punto anterior, cabe manifestar que la relación contractual viene determinada por la Ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios (en adelante Ley de Compras) .

Es así como el inciso 1°, del artículo 1°, de dicha Ley, dispone que: “Los contratos que celebre la Administración del Estado, a título oneroso, para el suministro de bienes muebles, y de los servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones, se ajustarán a las normas y principios del presente cuerpo legal y de su reglamentación. Supletoriamente, se les aplicarán las normas de Derecho Público y, en defecto de aquéllas, las normas del Derecho Privado. ”

Asimismo, los contratos celebrados entre la Administración y el adjudicatario, son acordados mediante licitación pública, licitación privada o contratación directa. Se trata en el fondo de procedimientos reglados de contratación, por medio de los cuales, se establecen las condiciones que rigen el contrato entre la Administración y el adjudicatario.

Las bases de licitación o los términos del trato directo, en su caso, determinan el marco jurídico aplicable de los derechos y obligaciones de los contratantes, constituyendo para estos efectos, la ley del contrato.



En consecuencia, existe una relación y responsabilidad directa del adjudicatario o contratante con la Administración, que se rige principalmente por normas de Derecho Público, razón por la que no son aplicables las normas de la LGUC y su Ordenanza, que regulan la responsabilidad del “Revisor Independiente” o “Revisor de Proyecto de Cálculo Estructural”, en su caso, en relación con el propietario solicitante del permiso, o terceros afectados.

9. - Respecto del punto 1º, letra e) de este escrito, referido a que en este caso no concurren copulativamente los requisitos de la responsabilidad contractual, manifestamos que éstos serán acreditados en la oportunidad procesal pertinente.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe aclarar que la Municipalidad no demanda los perjuicios derivados de los defectos de construcción de la Pasarela “Entre Parques”, denominados por nosotros como gastos de reparación, sino de aquellos defectos detectados en la etapa previa de desarrollo del proyecto definitivo de la estructura en comento, denominados gastos de reforzamiento de la Pasarela, que dicen relación directa con los defectos detectados en el proyecto de cálculo estructural y la revisión de cálculo estructural respectiva, de la Pasarela.

10. - Finalmente, rechazamos de manera expresa todas las consideraciones y fundamentos de hecho y derecho señalados en la contestación de la demanda de parte de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, reproduciendo, en virtud del principio de economía procesal, los argumentos de hecho y de derecho contenidos en el libelo de su representada.

Por lo que pide, se sirva tener por evacuado el traslado de la réplica a la contestación de la demanda efectuada por el codemandado Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, y en definitiva, se sirva acoger la demanda municipal, con costas.

En el segundo otrosí señala, se sirva tener por evacuado el traslado a la contestación de la demanda efectuada por el abogado don Felipe Garcés Echeverría, en representación del codemandado Sr. Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, de conformidad con la resolución de fojas 296 de autos, de fecha 21 de abril de 2015, en atención a las siguientes consideraciones de hecho y de derecho que pasa a exponer a continuación:

1.- Señala la parte codemandada Sr. Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, a modo de excepción, alegación y/o defensa, que la Municipalidad siempre reconoció que el proyecto de cálculo estructural de la Pasarela estaba bien hecho, lo cual no es efectivo. Demuestra lo anterior, el hecho de que el Municipio reforzó la Pasarela, por el grave defecto detectado en dicho proyecto, para la seguridad de la población, como consecuencia de los informes técnicos emitidos por el DICTUC S. A.

Asimismo, no es efectivo lo señalado por el codemandado Sr. Muñoz, en el sentido que la Municipalidad jamás representó a los arquitectos demandados su disconformidad con el proyecto de cálculo estructural, de hecho, la interposición de esta demanda es una manifestación de lo equivocado de su afirmación. Además, el Municipio manifestó a la Contraloría General de la República, que



como consecuencias de los defectos detectados a propósito de esta materia, iba a interponer las acciones legales pertinentes.

2. - Por otro parte, afirma el codemandado Sr. Muñoz, que la devolución de la garantía del contrato, constituye un finiquito otorgado por la Municipalidad de Las Condes a los arquitectos demandados, lo que no es efectivo.

Como bien sabe Usía., el finiquito es un acuerdo de voluntades por medio del cual se pone término a un contrato anterior celebrado entre las mismas partes, a fin de que extinguir sus obligaciones, liberando a éstas, en consecuencia, de todo tipo de responsabilidad futura por las obligaciones contenidas en el contrato anterior que se finiquita, circunstancia que no ocurre en la especie, razón por la cual dicha alegación debe ser rechazada.

Asimismo, el codemandado Sr. Muñoz, señala en la página 6 de su escrito de contestación, que: "...la Municipalidad otorgó la recepción definitiva de la Pasarela, con lo que confirmó el finiquito a los Arquitectos...", lo cual tampoco es efectivo.

Al respecto, cabe señalar, previamente, que la recepción final de una obra, de acuerdo a la LGUC y su Ordenanza, en términos generales, consiste, en un certificado emitido por la Dirección de Obras Municipales respectiva, por medio del cual se habilita y aprueba el uso de una construcción o edificación, en concordancia con permiso de edificación otorgado previamente por dicha Dirección. La recepción definitiva no es un finiquito, sino que sirve para que una obra pueda ser habilitada y usada conforme a su destino.

Por tanto, las acciones civiles del Municipio no se extinguen, como lo pretende la parte contraria, por la recepción definitiva de la obra, ya que de lo contrario, las obras de construcción no podrían habilitarse o usarse por existir litigios pendientes por defectos detectados en sus proyectos, lo que atenta contra toda lógica jurídica. Además, cabe precisar sobre este punto, que lo que existe en este caso es un "acta de recepción", otorgada a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, conforme a las respectivas bases administrativas de licitación, la Ley N° 19.886, y su Reglamento, no siendo aplicables en este caso, en consecuencia, las normas de la LGUC y su Ordenanza, relativas a la recepción definitiva de obras particulares, respecto de permisos de edificación otorgados por la Dirección de Obras Municipales.

3.-Agrega además el codemandado Sr. Muñoz, que la acción de indemnización de perjuicios es accesoria a la acción de cumplimiento forzado o resolución del contrato, conforme lo han resuelto los tribunales de justicia.

Sobre la materia cabe señalar, que para la interposición de dichas acciones, el Código Civil distingue entre obligaciones de dar, hacer y no hacer.

De acuerdo con parte de la Doctrina, en el caso de las obligaciones de dar, la acción de indemnización de perjuicios no es independiente y debe ser interpuesta accesoriamente a las acciones de resolución o de cumplimiento forzado de contrato.

Lo expuesto anteriormente, no sucede de la misma forma respecto de las obligaciones de hacer, ya que el artículo 1.553 del Código Civil faculta al acreedor



para interponer cualquiera de estas tres acciones. Asimismo, en el caso de las obligaciones de no hacer, el artículo 1.555 del Código Civil, regula expresamente esta materia.

Ahora bien, en la especie no estamos en presencia de una obligación de dar, sino de una obligación de hacer.

La obligación de dar es aquella que tiene por objeto transferir el dominio de la cosa, constituir un derecho real en ella, o traspasar su mera tenencia. (En nuestra legislación la obligación de dar comprende a la entregar ya que el Código Civil confunde ambos conceptos.) En cambio, la obligación de hacer, es aquella que tiene por objeto la ejecución de un hecho. (Con exclusión de la de entregar una cosa, como se señala en el pie de página anterior.)

En el contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, jamás se pretendió transferir el dominio de una cosa, constituir un derecho real en ella, o traspasar su mera tenencia. Dicha obligación, consistía en que la parte codemandada efectuara una revisión del cálculo estructural del proyecto de estructura de la Pasarela, de responsabilidad de los señores Levine, Muñoz y Garcés. Además, en el libelo presentado por su representada, se señaló expresamente que se trataba de una obligación de hacer, razón por la que resultaba aplicable el artículo 1.553 del Código Civil, que permite al acreedor, "...cualquiera de estas tres cosas, a elección suya:

1ª Que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido;

2ª Que se autorice a él mismo para la ejecución del hecho convenido;

3ª Que el deudor le indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del contrato. ”

En consecuencia, la acción de indemnización de perjuicios interpuesta por el Municipio es idónea, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.553 del Código Civil.

A mayor abundamiento, cabe manifestar que el codemandado Sr. Muñoz cita jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, recaídas en causas Rol N° 1.782-2007 y N° 1.083-2006, cuyos casos son contratos de compraventa, esto es, respecto de obligaciones dar, que como se dijo, no corresponde al presente caso, por las razones señaladas precedentemente.

4. - En cuanto a lo manifestado por el codemandado Sr. Muñoz, en el sentido de que el contrato celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos demandados sería en la parte que los obliga a realizar un proyecto de arquitectura, un contrato de prestación de servicios, y en la parte que lo obliga a desarrollar un proyecto de especiales, específicamente, de cálculo estructural, un contrato de mandato, atendido su profesión de arquitecto y no de ingeniero civil, manifestamos que ello es equivocado.

Sobre la materia, cabe manifestar que la relación contractual entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos demandados se encuentra regulada por las Bases Administrativas de Licitación, Bases Técnicas, los Anexos



del llamado a licitación, las aclaraciones de oficio, y demás instrumentos aplicables al respectivo contrato licitado; y la Ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y su Reglamento. Esto es, existe una relación contractual regulada, principalmente, por normas de Derecho Público y Derecho Administrativo, que obligan y hacen responsable al adjudicatario de los servicios prestados o de los bienes comprados, en su caso, ante la entidad administrativa licitante.

Dichos contratos son celebrados entre la Administración y el adjudicatario, mediante licitación pública, licitación privada o contratación directa. Se trata en el fondo de procedimientos reglados de contratación, por medio de los cuales, se establecen las condiciones que regulan el contrato entre la Administración y el adjudicatario.

Las bases de licitación o los términos del trato directo, en su caso, determinan el marco jurídico aplicable de los derechos y obligaciones de los contratantes, constituyendo para estos efectos, la ley del contrato.

En consecuencia, existe una relación directa entre el adjudicatario y la Administración, que se encuentra regulada, principalmente, por normas de Derecho Público y de Derecho Administrativo, razón por la cual, derivar la responsabilidad a un tercero, que no ha participado en el proceso licitatorio, argumentando que existe un “mandato”, es totalmente improcedente y contrario a Derecho.

El Sr. Muñoz asumió personalmente las obligaciones derivadas del contrato licitado, junto con los demás arquitectos demandados, por lo cual no puede desconocer ahora su responsabilidad. Cuestión distinta, es que los arquitectos demandados puedan contratar a otras personas profesionales, para el cumplimiento de sus obligaciones, pero ello no quiere significar que exista un contrato de mandato que los pueda liberar de dicha responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones ante la entidad licitante.

A mayor abundamiento, el artículo 15 de la Ley N° 19.886, dispone lo siguiente: “El contratante podrá concertar con terceros la ejecución parcial del contrato, sin perjuicio que la responsabilidad y la obligación de su cumplimiento permanecerá en el contratista adjudicado.

Con todo, no procederá la subcontratación en los casos especialmente previstos en el reglamento o ante una disposición expresa contenida en las respectivas bases de la licitación.”

Por tanto, los servicios prestados por la empresa INGEVSA a los arquitectos demandados, no son oponibles al Municipio, y tampoco los libera de responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales (contrato licitado), en el que precisamente revisten la calidad de adjudicatarios, y ello es independiente de la calidad profesional que pudieran tener.

5. - En otro orden de ideas, señala la parte codemandada Sr. Muñoz, que en la especie no concurren los requisitos para la procedencia de la acción por responsabilidad contractual, lo cual desmienten categóricamente. En este caso, concurren cada uno de los requisitos de la responsabilidad contractual que sirve



de fundamento a la presente acción de indemnización de perjuicios, los cuales serán acreditados en la oportunidad procesal correspondiente.

A propósito de este punto, la parte codemandada Sr. Muñoz enfatiza que la LGUC y su Ordenanza establecen, respectivamente, una clara distinción en cuando a la responsabilidad que le cabe, en uno y otro caso, a los arquitectos e ingenieros calculistas, en el ejercicio de sus funciones, argumento que, como se dijo anteriormente, es impertinente, ya que en este caso, se está en presencia de un contrato licitado, regulado por la Ley N° 19.886 y su Reglamento. En consecuencia, la responsabilidad y la obligación de su cumplimiento contractual se radican siempre en el contratista adjudicado.

Las disposiciones de la LGUC y su Ordenanza, que se citan por la parte codemandada Sr. Muñoz, para fundamentar dicha posición, no son aplicables a las Municipalidades, salvo disposición legal expresa, ya que sus destinatarios son los particulares que solicitan un permiso ante la Dirección de Obras Municipales respectiva, tal como lo señalan los artículos 116 y siguientes de la Ley General de Urbanismo y Construcciones.

Asimismo, son los particulares propietarios que con motivo de una solicitud de permiso de edificación ante la Dirección de Obras Municipales respectiva, quienes se encuentran facultados para contratar a un “Revisor Independiente”, que supervise que los proyectos de construcción y sus obras cumplan con las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes, y en el caso de los particulares propietarios que con motivo de una solicitud de permiso de construcción para edificios de uso público y demás casos que determine la OGUC, quienes se encuentran obligados a contratar los servicios de un “Revisor del Proyecto de Cálculo Estructural”.

La función de las municipalidades, viene determinado, principalmente, por el artículo 5 ° LGUC, que señala: “A las Municipalidades corresponderá aplicar esta ley, la Ordenanza General, las Normas Técnicas y demás Reglamentos, en sus acciones administrativas relacionadas con la planificación urbana, urbanización y construcción, y a través de las acciones de los servicios de utilidad pública respectivos, debiendo velar, en todo caso, por el cumplimiento de sus disposiciones.”

De la norma antes transcrita, se desprende a las Municipalidades les corresponde aplicar la LGUC, OGUC, las Normas Técnicas y demás Reglamentos, respecto de las materias que señala dicha disposición.

En este mismo sentido, el artículo 24 de LOCM señala las distintas funciones que deben cumplir las Direcciones de Obras Municipales, en la que se señala que éstas deben velar por el cumplimiento de las normas en materia de urbanismo y construcción al momento de otorgar los permisos respectivos a los particulares, así como fiscalizar la ejecución de las obras y su destino, precisando, que en el caso de obras municipales, a la Dirección de Obras Municipales, le corresponde dirigir dichas construcciones.

Las entidades municipales no solicitan permisos ante sus Direcciones de Obras Municipales, lo que no quiere decir que éstas, no deban cumplir con las normas de urbanismo y construcción pertinentes.



Por tanto, la responsabilidad del adjudicatario es directa ante Administración (arquitectos demandados), no siendo aplicables las disposiciones de la LGUC y su Ordenanza, que regulan la responsabilidad del “Revisor Independiente” o “Revisor de Proyecto de Cálculo Estructural”, en su caso, en relación con el propietario solicitante del permiso de edificación, o terceros afectados por ejercicio de sus labores.

6. - En relación con los requisitos de la responsabilidad contractual, señala además el codemandado Sr. Muñoz, que la demanda no establece cuál es el monto de los perjuicios demandados respecto de cada uno de los arquitectos, circunstancia que, dicho sea de paso, no fue discutida por éste al momento de oponer sus excepciones dilatorias.

Sobre la materia, cabe señalar que el Municipio ha manifestado expresamente en el libelo, que la demanda de autos ha sido interpuesta en contra de todos los codemandados de forma conjunta, esto es, por partes iguales. Cabe señalar que en el caso de las obligaciones simplemente conjuntas, es necesario que exista una norma legal o contractual que establezca lo contrario, en cuanto a determinar un cambio en la proporción que deben responder los distintos deudores, situación que no concurre en el presente caso sub lite, como se dijo anteriormente, a propósito de las excepciones dilatorias opuestas por la parte codemandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, la que fue finalmente rechazada en todas sus partes, con costas.

Dichos perjuicios, en cuanto a su naturaleza y cantidad serán acreditados en la oportunidad procesal correspondiente. También se probará la pertinencia de los gastos municipales efectuados como consecuencia del reforzamiento de la Pasarela “Entre Parques”, para la seguridad de la comunidad.

7. - En cuanto a la falta del requisito de la responsabilidad contractual referido a la mora del deudor, manifiestan al Tribunal, que en este caso recibe aplicación el artículo 1.551 N° 3 del Código Civil, sin perjuicio de otras disposiciones legales, por lo que la alegación de la parte contraria debe ser rechazada. Además, en este caso no existe un contrato de finiquito, como lo señala la parte codemandada, según explicamos anteriormente, en el punto N° 2.

8. - Respecto a la alegación y/o defensa que hace el codemandado Sr. Muñoz, en relación con el rol de la Municipalidad y del Inspector Técnico Externo de la Obra, en la etapa de construcción de la Pasarela, y que, supuestamente, habrían permitido detectar el error de cálculo del proyecto de estructura, manifestamos al respecto, que es una cuestión de hecho que deberá ser acreditada por éste en el curso juicio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.698 del Código Civil.

Igualmente deberá acreditar el codemandado Sr. Muñoz, que el costo de reforzamiento de la Pasarela habría sido mucho menor al resultante o efectuado por el Municipio, conforme a la norma legal antes citada.

9. - Respecto a lo señalado por codemandado Sr. Muñoz, en el sentido de que la Municipalidad de Las Condes se habría expuesto imprudente y temerariamente al daño, como consecuencia de su actuar negligente a lo largo de todo el proyecto, razón por cual estima éste, que la cantidad demandada debe ser



reducida a cero o disminuirse de manera importante, en atención a lo dispuesto en el artículo 2.330 del Código Civil, señalan al respecto Usía., que la parte contraria mezcla las distintas fases de desarrollo del proyecto de estructura y la construcción de la Pasarela, de forma arbitraria, interpretando e imputando ciertos hechos a la Municipalidad, que en nada lo eximen de su responsabilidad.

De hecho el Municipio no demanda a los arquitectos el costo de reparación de la Pasarela, que son consecuencia de los defectos detectados en la etapa de construcción de la Pasarela, sino que los gastos de reforzamiento de la misma, precisamente, porque estos se relacionan con aquellos defectos detectados en la etapa previa, de elaboración del proyecto de estructura.

Por tanto, no corresponde que el codemandado Sr. Muñoz, evada su responsabilidad en supuestos hechos o circunstancias ocurridos durante la etapa de construcción de la Pasarela, ya que estos no se relacionan con los hechos imputados a los arquitectos demandados.

No obstante, cabe observar que lo señalado por el Sr. Muñoz, se trata de un fundamento fáctico, que deberá ser acreditado por éste durante el curso del juicio, ya que el Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, de fecha 25 de julio de 2013, emitido por la Contraloría General de la República, no tiene la aptitud de acreditar dicha circunstancia y su supuesta relación causal, a fin de hacer aplicable el artículo 2.330 del Código Civil.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe aclarar que no es efectivo, lo señalado por la parte contraria, en el sentido de que "...Municipalidad eligió a la constructora más barata y con menos experiencia...", ya que en materia de contrataciones públicas, regidas por la Ley N° 19.886 y su reglamento, no existe de parte de la entidad licitante, la facultad de elegir libremente al oferente, sino el deber legal de escoger la oferta más conveniente, teniendo en consideración una multiplicidad de factores objetivos, los cuales son establecidos en las bases administrativas de licitación, con sus respectivos puntajes. Al final de este procedimiento reglado y como resultado de los puntajes obtenidos por los distintos oferentes, es que la entidad licitante adjudica la licitación pública, pero no la elige libre y arbitrariamente, como lo sugiere la parte contraria.

10. - Finalmente, rechazan de manera expresa todas las consideraciones y fundamentos de hecho y derecho señalados en la contestación de la demanda de parte del codemandado Sr. Muñoz, reproduciendo, en virtud del principio de economía procesal, los argumentos de hecho y de derecho contenidos en el libelo de su representada.

Por lo que señala se sirva tener por evacuado el traslado a la contestación de la demanda efectuada por el abogado don Felipe Garcés Echeverría, en representación del codemandado Sr. Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, y en definitiva, acoger la demanda de indemnización de perjuicios de autos, con expresa condena en costas.

DECIMO QUINTO: Que a fojas 332 y siguientes, se encuentra dúplica de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, Que por este acto y dentro del plazo contemplado en el artículo 311 del Código de Procedimiento Civil, venimos en evacuar el trámite de la duplica, solicitando se tengan presentes las siguientes



consideraciones de hecho y de derecho, reiterando que la demanda de autos debe ser rechazada, con costas.

PRIMERO: RATIFICACIÓN DE LOS HECHOS Y LAS EXCEPCIONES-ALEGACIONES Y DEFENSAS OPUESTAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

1. En primer término, esta parte ratifica todas y cada una de las alegaciones de hecho, como también todas las excepciones, alegaciones y defensas opuestas en la contestación de la demanda, las que desde ya permiten rechazar en todas sus partes las pretensiones de la actora en contra de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada (en adelante también “Ingeniería y Diseño”).

SEGUNDO: CONSIDERACIONES GENERALES ACERCA DE LA CUESTIÓN DEBATIDA.

2. El incumplimiento contractual alegado en la demanda. En su demanda la I. Municipalidad de Las Condes (en adelante también “la Municipalidad”) imputa a esta parte un eventual incumplimiento contractual culpable, el que consiste, supuestamente, en el desarrollo inadecuado y erróneo del cálculo estructural del Proyecto de “Estructura Urbana entre los Parques Araucanos y Juan Pablo II (en adelante también el Proyecto)”, señalando el referido incumplimiento como causa de los daños (Escrito de demanda. Pág. 23) que habría sufrido (costos desembolsados por concepto de reforzamiento y daño a su buen nombre o reputación).

3. Imputación de daños realizada en la réplica. En su escrito de réplica, la demandante confirma que no se le ha imputado a esta parte responsabilidad por defectos detectados en la construcción de la Pasarela “Entre Parques”, señalado que estos corresponderían a “Gastos por concepto de Reparación”. (Escrito de Réplica. Pág. 7. Párrafo 1.) Acto seguido, señala que la supuesta responsabilidad de nuestra representada deriva de una etapa previa a su ejecución y construcción, señalado que estos corresponderían a “Gastos por concepto de Reforzamiento”

4. Reconocimiento espontáneo de la demandante: Su representada no tuvo injerencia alguna en la falla de la Pasarela. Señala la demandante en su escrito de réplica, (Ibíd. Pág. 7) que el DICTUC S.A. en informe solicitado producto de la falla de la Pasarela, concluyó: “a) (...) la falla de la pasarela, principalmente, tuvo su origen en un defecto de construcción como consecuencia de una soldadura deficiente de los pernos de anclaje del inserto al cual se encontraba soldado el tensor que unía los extremos superiores de las columnas de hormigón armado de la cepa en “V” del tramo oriente de la Pasarela, por lo que esta debía ser reparada (etapa de construcción de la pasarela).

Pues bien, esta conclusión excluye la totalidad de la pretensión indemnizatoria por el supuesto daño al buen nombre de la Municipalidad, ya que, como fue señalado en la demanda, (Ibídem. Pág. 33 y ss.) el supuesto fáctico de aquel daño al buen nombre habría sido única y exclusivamente por la falla constructiva de la Pasarela.

5. Respecto al reforzamiento de la Pasarela. Despejado el tema anterior, los mismos consultores que elaboraron el informe que la demandante utiliza como fundante de sus pretensiones indemnizatorias, señalaron que la



definición estructural y el diseño de los perfiles no comprometían la estabilidad (de la pasarela) por los factores de seguridad aplicados. Siendo este el caso, resulta evidente entonces que no era necesario reforzar la pasarela.

TERCERO: COMENTARIOS A LAS ARGUMENTACIONES VERTIDAS EN LA RÉPLICA.

6. La demandante omite señalar que el proyecto construido es diferente al estudiado por su representada. Como consta en el informe emitido por la Contraloría General de la República (“CGR”), en la construcción de la Pasarela que une el Parque Araucano con el Parque Juan Pablo II, se utilizaron materiales inapropiados. En este sentido, la pregunta que mantiene sin respuesta la demandante es:

¿Fue el uso de aquellos materiales inapropiados, por parte de la Constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, el que provocó la necesidad de reforzar la Pasarela en cuestión?

En este sentido, y como ha sido señalado reiteradamente por la demandante en su demanda, el informe del DICTUC comprendía:

- a. Realizar una inspección ocular;
- b. Ensayos de materiales y diagnóstico preliminar de la estructura;
- c. Así como también un análisis as built, (Escrito de demanda. Pág. 5. Párrafo final.) o, a la obra ejecutada; y,
- d. Recomendaciones para la reparación y reforzamiento.

7. Ahora bien, la demandante no aclaró en su demanda ni en la réplica sobre qué obra se realizaron estos análisis. Aun así, podemos retirar que no existe relación causal entre el cumplimiento dado por esta parte al Contrato sub lite, con el perjuicio supuestamente causado a la Municipalidad, toda vez que la obra ejecutada por la Constructora fue realizada de manera distinta al proyecto original, no existiendo ulterior revisión por parte de Ingeniería y Diseño.

8. En este sentido, la caprichosa separación efectuada acerca de los supuestos daños provocados, distinguiendo así entre aquellos supuestamente atribuibles a la reparación y otros supuestamente atribuibles al refuerzo de la estructura, además de irracional y arbitraria, deja en evidencia que esta demanda sólo tiene por objeto un afán de enriquecimiento por parte de la Municipalidad.

9. Respecto a la extemporaneidad de la alegación de falta de requisitos del artículo 18 CPC para demandar conjuntamente. Señala la demandante que la alegación efectuada por esta parte acerca de la falta de requisitos establecidos en el artículo 18 Código de Procedimiento Civil sería extemporánea. Sin embargo la contraparte olvida que, según el claro tenor del artículo 305 del mismo cuerpo legal, ello es perfectamente posible:

Art. 305 CPC. “Las excepciones dilatorias debe oponerse todas en un mismo escrito y dentro del término de emplazamiento fijado por los artículos 258 a 260.



Si así no se hace, se podrá oponer en el progreso del juicio sólo por vía de alegación o defensa (...)"

De esta forma queda en evidencia Usía., que la alegación de extemporaneidad formulada por la contraria no puede ser acogida, ya que se opone al texto expreso dispuesto por el legislador en la norma antes transcrita.

10. En relación a la distinción de los supuestos daños producidos por "la reparación" y el "reforzamiento" de la Pasarela. Como ya fuera señalado, la distinción realizada por la demandante respecto a la causa de los daños es totalmente arbitraria y carente de racionalidad. A mayor abundamiento, con ella la actora reconoce la existencia de causas paralelas y concurrentes en el supuesto daño sufrido, lo que obsta a que tanto su representada, como el resto de los demandados en autos, sean condenados.

Igualmente, en su escrito de réplica la demandante omite señalar que el tenor literal de los informes por ella citados si bien recomendaban que la Pasarela fuese reforzada, pero bajo ninguna forma lo establecían como un imperativo o una necesidad, sino que sólo con el objeto de aumentar su factor de seguridad. Podemos concluir entonces, que la Municipalidad aceptó asumir el costo de una obra que no era bajo ninguna forma necesaria.

11. Respecto a la supuesta responsabilidad del Revisor del Proyecto de Cálculo Estructural. Señala la demandante, al discurrir sobre la diferencia entre "Revisor Independiente" y "Revisor del Proyecto de Cálculo estructural, que las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcción (LGUC) y su Ordenanza (OGUC) no serían aplicables a las municipalidades, salvo referencia expresa, citando el inciso 1° del artículo 116 de la referida Ley.

Sin embargo, olvida la actora que el texto literal de dicho artículo dispone que las obras que sujetan a ella son: (Ley General de Urbanismo y Construcción. Artículo 116, inciso primero.)

"La construcción, reconstrucción, reparación, alteración, ampliación y demolición de edificios y obras de urbanización de cualquier naturaleza, sean urbanas y rurales, requerirán permiso de la Dirección de Obras Municipales (DOM) (...)"

Resulta evidente que la redacción de esta última norma es hacer objeto de permiso y aprobación por parte de las respectivas Direcciones de Obras la totalidad de las construcciones, salvo aquellas excepciones legales taxativamente dispuestas, dentro de las que no se encuentran las realizadas por las Municipalidades.

En este orden de cosas, la demandante ha reconocido que el artículo 24 de la Ley N°18.685 Orgánica Constitucional de Municipalidades la obliga a fiscalizar la ejecución de las obras, implicando dicho reconocimiento la flagrante falta de servicio en que ha incurrido al no controlar debidamente la totalidad del proceso de diseño, adjudicación y construcción de la Pasarela.

12. En razón de lo anterior y en virtud de las excepciones, alegaciones y defensas opuestas en la contestación de la demanda, y de aquellas



consideraciones expuestas en esta duplica, ha quedado de manifiesto que la demanda deberá ser rechazada, con costas.

DECIMO SEXTO: Que a fojas 339 y siguientes se encuentra dúplica del demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, viene en evacuar el traslado para la dúplica, ratificando íntegramente la contestación a la demanda interpuesta por la Municipalidad de Las Condes, en adelante la “Municipalidad”, y desvirtuando las alegaciones contenidas en la réplica presentada por la Municipalidad, a fin de que Usía., tenga a bien rechazar la demanda, con costas,

I. LA PROPIA MUNICIPALIDAD SIEMPRE RECONOCIÓ, EXPRESA Y TÁCITAMENTE, QUE EL PROYECTO DE CÁLCULO ESTRUCTURAL DE LA PASARELA ESTABA BIEN HECHO. AHORA, REPENTINAMENTE, HA CAMBIADO SU DISCURSO EN FORMA DIAMETRAL.

La Municipalidad alega en su escrito de réplica que no es cierto que haya reconocido que el proyecto de cálculo estructural estaba bien hecho, pues:

(i)Reforzó la pasarela con un pilar; y

(ii)Demandó a los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, en adelante los “Arquitectos”, y al Revisor Independiente de Cálculo.

La argumentación de la Municipalidad es trivial. Desde luego que saben que reforzó la pasarela y que demandó a los Arquitectos y al Revisor Independiente de Cálculo. De eso se trata precisamente el presente pleito. Ello en nada se opone a su argumento de que hasta antes del re forzamiento del pilar y la presentación de la demanda, jamás la Municipalidad objetó el proyecto de cálculo o formuló un reclamo contra los Arquitectos, ni verbalmente ni por escrito, habiendo tenido el tiempo y la capacidad para hacerlo.

Por el contrario, la Municipalidad realizó una serie de actos de los cuales se desprendió inequívocamente su conformidad con el trabajo entregado por los Arquitectos, por lo que llama profundamente la atención que con posterioridad alegue que los Arquitectos le han causado perjuicios.

En efecto, con posterioridad a la revisión de la pasarela por parte del DICTUC, la Municipalidad declaró a la Contraloría General de la República lo siguiente: “Que el diseño original de la estructura, fundamentalmente peatonal, fue calculado en base a la norma chilena NCh433 Of96, «Diseño Sísmico de Edificios» y que cumple con tales exigencias”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 4.)

Asimismo, la Municipalidad señaló a la Contraloría General de la República lo siguiente. “Que para el cálculo se aplicó un modelo 3D, con el programa SAP 2000, considerando una superficie estructural continua sin modelamiento parcial, resultando un diseño que se encontraba dentro de los parámetros aceptados”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de



2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 4.)

De modo que la Municipalidad siempre reconoció, tácita y expresamente, su conformidad con el proyecto de cálculo estructural, razón por la cual restituyó a los Arquitectos sin deducción ni cuestionamientos la Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato y, como veremos en la siguiente sección, recibió “conforme” y “sin observaciones” la obra. El hecho de que ahora invierta su discurso, hace que su acción se torne totalmente inverosímil y carente de seriedad.

II. LA MUNICIPALIDAD RECIBIO “CONFORME” Y “SIN OBSERVACIONES” LA OBRA, OTORGANDO A LOS ARQUITECTOS UN FINIQUITO RESPECTO DEL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS Y DANDO EL MISMO POR TERMINADO.

En efecto, con fecha 21 de diciembre de 2013, la Municipalidad otorgó la recepción definitiva de la Pasarela diseñada por los Arquitectos, en virtud del contrato suscrito con fecha 14 de julio de 2010 aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3048 de 21 de julio de 2010 (en adelante el “Contrato con los Arquitectos”).

La Municipalidad, en su escrito de réplica, afirma que “la recepción definitiva no es un finiquito, sino que sirve para que una obra pueda ser habilitada y usada conforme a su destino.”

Observen qué dice la referida Acta de Recepción Definitiva:

“2. La construcción fue recibida conforme y se estableció como fecha de Recepción Provisoria el 21 de diciembre de 2012, de acuerdo al punto A. 16.1 de las Bases Administrativas.

3. Por la presente y transcurridos doce meses de la recepción provisoria, se visita obra, no encontrando observaciones, por lo cual se realiza la Recepción Definitiva de las Obras de acuerdo al punto A. 16.2. de las Bases Administrativas”.

Las cosas en derecho son lo que son, Usía., y no lo que se dice que son. De modo que no es necesario que el documento referido se titule “Finiquito” para comprender que su naturaleza jurídica es la de un verdadero finiquito. Las declaraciones que en dicha acta formula libre y espontáneamente la Municipalidad de Las Condes evidentemente permiten observar que, tras una revisión de la Pasarela, que incluso incluyó una visita a la obra, la Municipalidad encontró que la misma era aceptable, y la recibió, teniéndola por buena.

Recordemos Usía., que la actora es un experto en materias de construcción, que cuenta con una Dirección de Obras y con una amplia dotación de profesionales expertos en construcción a su servicio. Si la Municipalidad, tras la debida revisión por parte de sus organismos y profesionales, da por buena la obra, es absurdo que venga luego a perseguir a los Arquitectos, que contaban con bastantes menos medios que ella para poder determinar eventuales defectos en el cálculo estructural. Ahora, si la Municipalidad no revisó adecuadamente la obra en cuestión en infracción de sus deberes y de la más mínima diligencia ello no es de responsabilidad de los Arquitectos.



Esta última hipótesis -la falta de revisión adecuada por parte de la Municipalidad- no es descabellada, si se atiende a lo que acreditó la Contraloría General de la República respecto de la revisión del acero utilizado por la empresa constructora en este mismo proyecto: “Asimismo, se debe tener en cuenta que el acero utilizado —SAE 4140-, no correspondía a un material de soldabilidad garantizada en los términos especificados, en consideración al contenido de carbono equivalente identificado, circunstancia que no fue advertida por la inspección técnica externa ni por los propios profesionales del municipio, a pesar de disponer de la documentación que así lo demostraba”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 7.)

Pues bien, insisten en que si la Municipalidad pudo revisar la estructura y no lo hizo, y luego la recibió, en sus propias palabras, “conforme” y “sin observaciones”, no puede luego exigir a los Arquitectos que le indemnicen supuestos daños que también supuestos errores en el cálculo -que no fue realizado por los Arquitectos- le hayan provocado.

III. NO PUEDE DEMANDARSE DERECHAMENTE UNA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS SIN ANTES PEDIR EL CUMPLIMIENTO FORZADO O LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO, CONFORME LO HAN RESUELTO LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA.

Esta parte afirmó en la contestación que, como ha sido resuelto por los Tribunales de Justicia, frente a un incumplimiento, el contratante diligente sólo puede optar entre la resolución y el cumplimiento forzado del contrato y en ambos casos con indemnización de perjuicios, pero jamás se puede deducir en forma independiente, exclusiva y autónoma la acción de indemnización de perjuicios, que como sabe Usía., de ser compensatoria, tiene carácter eminentemente subsidiario a la acción de cumplimiento.

La Municipalidad en su escrito de réplica argumenta que lo anterior sería cierto solo respecto de la infracción de obligaciones de dar, pero no respecto de la infracción de obligaciones de hacer, como la del caso sub lite, en el que indiscutidamente la acción indemnizatoria sería independiente.

Lo anterior no es cierto. En efecto, el profesor Víctor Vial del Río (Vial Del Río, Víctor, Manual del Derecho de las Obligaciones en el Código Civil Chileno, Editorial Biblioteca Americana Universidad Andrés Bello, 2003, p. 208.), sin distinguir entre obligaciones de dar y de hacer, afirma que: “La indemnización de perjuicios compensatoria se encuentra directamente vinculada con la resolución del contrato, en términos tales que el derecho para reclamar la primera surge como consecuencia de la segunda...”

“Estimamos que el acreedor debe necesariamente pedir la resolución del contrato para que pueda demandar la indemnización compensatoria, ya que no es posible reclamar única y exclusivamente tal indemnización sin considerar que la obligación que tiene el deudor recién se extingue una vez que se ha declarado dicha resolución”.



Argumenta luego la contraria que la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema citada por esta parte en la contestación correspondería a contratos de compraventa. Ello tampoco es efectivo. Esta parte citó los roles N° 1.782-2007 y N° 1088-2006 de la Excma. Corte Suprema. Si bien el primero se refiere a una compraventa, el segundo no sabemos a qué tipo de contrato se refiere, pues los documentos que constan en el sitio web del poder judicial no permiten determinarlo, y no puede por lo tanto intuirlo la contraparte.

IV. JAMÁS EXISTIÓ ENTRE LA MUNICIPALIDAD Y LOS ARQUITECTOS, EN RELACIÓN CON EL PROYECTO DE CÁLCULO ESTRUCTURAL, UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS INMATERIALES O DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. LO QUE EXISTIÓ A ESE RESPECTO ES UN CONTRATO DE MANDATO, CONTRATO QUE ESTÁ SUJETO A UN RÉGIMEN LEGAL TOTALMENTE DIFERENTE AL DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS INMATERIALES O DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS.

La Municipalidad se ha dado cuenta de la incontrarrestable realidad de su argumento relativo a que, en relación con el proyecto de cálculo estructural, jamás existió entre la Municipalidad y los Arquitectos un contrato de arrendamiento de servicios inmatereales o de prestación de servicios, sino que un contrato de mandato.

A fin de sortear ese ineludible argumento, la Municipalidad ha aseverado -por primera vez- que al Contrato con los Arquitectos le sería aplicable la ley 19.886, cuyo artículo 15 establece que “El contratante podrá concertar con terceros la ejecución parcial del contrato, sin perjuicio que la responsabilidad y la obligación de su cumplimiento permanecerá en el contratista adjudicado.”

Basta con leer el artículo 3 letra a) de la ley 19.886 para comprender que la argumentación de la Municipalidad carece de todo valor: la ley 19.886 no es aplicable al Contrato con los Arquitectos, por expresa disposición de la misma ley. En efecto, establece el artículo 3 lo siguiente: “Quedan excluidos de la aplicación de la presente ley:

a) Las contrataciones de personal de la Administración del Estado reguladas por estatutos especiales y los contratos a honorarios que se celebren con personas naturales para que presten servicios a los organismos públicos, cualquiera que sea la fuente legal en que se sustenten”;

El Contrato con los Arquitectos cae precisamente dentro de la categoría de contrato excluido, pues

(i) se trata de un contrato a honorarios: en él se establece expresamente que los Arquitectos “desarrollarán el proyecto por un honorario único y total de \$50.000.000 (cincuenta millones de pesos) impuestos incluidos”. A mayor abundamiento, el Contrato con los Arquitectos luego establece que “El pago de los honorarios se efectuará de la siguiente forma.”;

(ii) se celebró con personas naturales: el contrato es entre la Municipalidad y los señores Pablo Levine, Juan Ignacio Muñoz y Juan Francisco Garcés, como personas naturales y no por medio de una sociedad; y



(iii) por último, la propia Municipalidad alega que se trataría de un contrato de servicios, de modo que a confesión de parte relevo de prueba.

De este modo, es claro que la ley 19.886 no tiene la menor aplicación en el caso sub lite, manteniéndose incólume su argumento relativo a que respecto del proyecto de arquitectura, el Contrato con los Arquitectos tiene la naturaleza de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios, pero respecto de los proyectos de otras especialidades, entre los que se cuenta el proyecto de cálculo estructural, que es el que está siendo impugnado por la Municipalidad en la demanda, el Contrato con los Arquitectos no tiene la naturaleza de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, sino que tiene la naturaleza de un contrato de mandato, regulado en los artículos 2116 y siguientes del Código Civil.

Se derrumba así toda la argumentación de la Municipalidad relativa a por qué los Arquitectos sí serían responsables de supuestos errores en un proyecto de cálculo que ellos no realizaron.

V. ARQUITECTOS Y CALCULISTAS CUMPLEN FUNCIONES DISTINTAS Y TIENEN RESPONSABILIDADES DIVERSAS.

Lo anterior es evidente, y pensar lo contrario surge de confundir el rol que en la construcción de una obra civil cabe a un arquitecto con el rol que en la misma obra cabe a un ingeniero civil. Atenta contra el sentido común demandar a tres personas de profesión arquitecto por supuestos errores en un proyecto de cálculo estructural que dichos arquitectos no realizaron.

La Ley General de Urbanismo reconoce las funciones diametralmente distintas que cumplen ingenieros y arquitectos, y en base a ello establece distintas responsabilidades para cada uno de ellos. Así, el artículo 18 de dicha ley se refiere a los arquitectos y a los ingenieros en dos incisos distintos -incisos 2 y 3.

La Municipalidad, en su escrito de réplica, afirma que la distinción en cuanto a la responsabilidad que le cabe a los arquitectos e ingenieros calculistas en el ejercicio de sus funciones “es impertinente, ya que en este caso, se está en presencia de un contrato licitado, regulado por la Ley N° 19.886 y su Reglamento. En consecuencia, la responsabilidad y la obligación de su cumplimiento contractual se radican siempre en el contratista adjudicado”.

El postulado de la Municipalidad es absurdo, pues según ella al existir un contrato licitado, toda la responsabilidad, de toda índole recae siempre en el “contratista adjudicado”. O sea, según la Municipalidad, dado que existe un contrato licitado, si la empresa constructora causa perjuicios, ellos deberían ser reparados por los arquitectos. Lo anterior no resiste análisis.

Pero fuera del absurdo a que nos llevaría la interpretación de la Municipalidad, lo cierto es que, como vimos en la sección anterior, la ley 19.886 no es aplicable al Contrato con los Arquitectos, por expresa mención del artículo 3 letra a) de esa propia ley.

De modo que nuevamente se derrumba toda la argumentación de la Municipalidad, esta vez relativa a por qué no habría de distinguirse entre la



responsabilidad de los Arquitectos por una parte, y la responsabilidad de los ingenieros que prepararon y/o revisaron el proyecto de cálculo, por otra.

VI. LA MUNICIPALIDAD NO HA DETERMINADO EL MONTO DE LOS PERJUICIOS QUE LE HABRÍA SIGNIFICADO LA SUPUESTA INFRACCIÓN AL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS.

En su escrito de réplica la Municipalidad distorsiona su argumento, señalando que en su contestación habríamos reclamado que “la demanda no establece cuál es el monto de los perjuicios demandados respecto de cada uno de los arquitectos”. Lo anterior es falso. Lo que reclaman en su contestación -y previamente en su escrito de excepciones dilatorias- es textualmente lo siguiente: “La demanda presentada por la Municipalidad persigue que a esta se le pague una indemnización de \$423.351.743 en virtud de la infracción de dos contratos distintos, celebrados con personas distintas: (i) el Contrato con los Arquitectos, que celebró con los Arquitectos, por una parte, y por otra parte (ii) el Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo, que celebró con el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo.

La Municipalidad persigue que se condenen conjuntamente a personas distintas (los Arquitectos, por un lado, y el Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, por otro), en virtud de infracciones distintas (infracción al Contrato con los Arquitectos, por un lado, e infracción al Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo, por otro).

Sin embargo, la Municipalidad no ha determinado cuál es el monto por el cual está demandando a los Arquitectos, y cuál es el monto por el cual está demandando al Revisor Independiente del Proyecto de Cálculo, la Municipalidad ha incurrido en una gruesa e insalvable omisión, pues en definitiva la demanda no establece cuál es el monto de los perjuicios que la supuesta infracción de los Arquitectos le habría causado a la Municipalidad”.

En efecto, su defensa es que la Municipalidad demandó a 4 personas: por una parte tres Arquitectos ligados con ella por el Contrato con los Arquitectos, y por otra parte una sociedad de ingeniería no relacionada a los Arquitectos, ligada con ella por el Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo. Lo anterior, sin asignar cuánto perjuicio le generó la supuesta infracción al Contrato con los Arquitectos y cuánto perjuicio le generó la supuesta infracción al Contrato de Revisión del Proyecto de Cálculo.

En su escrito de réplica la Municipalidad pretende salvar esta omisión dando a entender que atribuye a cada uno de los cuatro demandados (los tres Arquitectos y la sociedad de ingeniería no relacionada a los Arquitectos) partes iguales en la responsabilidad.

La Municipalidad, sin embargo, no ha dado ningún argumento para justificar por qué estima que cada uno de los demandados contribuyó en partes iguales a los supuestos perjuicios que sufrió. Y la razón de por qué no se han entregado dichos argumentos es sencilla: el cálculo que la Municipalidad ha hecho en la réplica es enteramente arbitrario.

Es evidente improcedente presentar una misma demanda para demandar a partes distintas, que no guardan ninguna relación entre ellas, como lo son los



Arquitectos y la sociedad de ingeniería, por supuestas responsabilidades diferentes que emanarían de contratos distintos a raíz de supuestos incumplimientos también diferentes. Con menor razón aún procede que se pida que se condene conjuntamente a todos ellos a pagar una misma indemnización, en circunstancias que nada tienen que ver los Arquitectos con la sociedad Revisora Independiente de Cálculo, ni en sus funciones, ni en sus responsabilidades, ni en sus contratos, ni patrimonialmente.

VII.NO SE DAN EN LA ESPECIE LOS REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL BAJO UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS INMATERIALES: EL DEUDOR DEBE ENCONTRARSE EN MORA.

Uno de los requisitos necesarios para la procedencia de una acción por responsabilidad contractual es la mora del deudor, que ha sido definida doctrinariamente como “el retardo en el cumplimiento de la obligación, imputable al deudor, que persiste después de la interpelación del acreedor”. (Mezas Barros, Ramón, Manuela de Derecho Civil: De las Obligaciones, Décima Edición actualizada, p. 133.)

Como se ha señalado, en el presente caso los Arquitectos han dado cabal cumplimiento, íntegro y oportuno, a todas y cada una de sus obligaciones bajo el Contrato con los Arquitectos, sin que haya mediado por su parte culpa ni dolo, de modo que mucho menos podrían encontrarse en mora respecto de dichas obligaciones.

La Municipalidad en su escrito de réplica se limita a afirmar que “manifestamos a Usía., que en este caso recibe aplicación el artículo 1.551 N° 3 del Código Civil, sin perjuicio de otras disposiciones legales, por lo que la alegación de la parte contraria debe ser rechazada”.

Frente a tan escueta defensa de la Municipalidad, no hay mucho que abundar, salvo insistir en que los Arquitectos cumplieron fiel y oportunamente con su obligación, y que el trabajo entregado por ellos fue debidamente recibido, sin observación ni crítica alguna, por la Municipalidad, por lo que mal podrían encontrarse en mora.

VIII. EN SUBSIDIO, LA MUNICIPALIDAD HA INCUMPLIDO SUS OBLIGACIONES BAJO EL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS, CONSTITUYÉNDOSE EN MORA PARA CON SU REPRESENTADO JUAN MUÑOZ, POR LO QUE NO PUEDE DEMANDAR (EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO).

Sin perjuicio de lo señalado en la sección anterior, y dentro de la excepción opuesta por esta parte en la contestación, consistente en que los Arquitectos no se encuentran en mora, estimamos conveniente recordar a Usía., que en subsidio de lo anterior, es aplicable al presente caso el artículo 1552 del Código Civil.

En efecto, como esta parte manifestó lata y fundadamente en la contestación, y en la demanda reconvencional interpuesta en contra de la Municipalidad, la Municipalidad ha incumplido gruesamente el Contrato con los Arquitectos, adeudando a su representado cerca de \$25.000.000. La Municipalidad quedó constituida en mora, conforme al artículo 1551 del Código



Civil, desde el preciso momento en que incumplió las obligaciones pactadas en el Contrato.

Por lo anterior, a la luz del artículo 1552 del Código Civil, la contraria no está habilitada para demandar, toda vez que, de estimar Usía., que ha habido incumplimiento por parte de los Arquitectos, cuestión que negamos, el incumplimiento previo por parte de la Municipalidad la inhabilita para demandar.

Por lo que pide, tener por evacuado el traslado para la dúplica y, en definitiva, rechazar la demanda en todas sus partes, con costas.

C) CUANTO A LA DEMANDA RECONVENCIONAL

DECIMO SEPTIMO: Que a fojas 286 y siguientes, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 314 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, interponen demanda reconvencional en contra de la Municipalidad de Las Condes (en adelante también la “Municipalidad”, la “demandada reconvencional” o simplemente la “demandada”), corporación de derecho público, representada legalmente por don Francisco Javier de la Maza Chadwick, constructor civil, y judicialmente por el abogado Patricio Navarrete Arís, por las consideraciones de hecho y fundamentos de derecho, condene a la Municipalidad a dar estricto cumplimiento a las obligaciones emanadas del contrato suscrito entre Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, en adelante los “Arquitectos”, por una parte, y la Municipalidad por la otra parte, con fecha 14 de julio de 2010, aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3048 de 21 de julio de 2010 (en adelante el “Contrato con los Arquitectos”), relativo a una estructura peatonal entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, en adelante la “Pasarela”, y se le condene a indemnizar los perjuicios que más adelante se indican, todo ello, con costas:

I. CONSIDERACIONES PREVIAS.

En primer lugar, cabe señalar que se reiteran y se dan por íntegramente reproducidos, en lo pertinente, todos los hechos y argumentos vertidos en lo principal de esta presentación, en particular aquellos fundamentos fácticos que describen el origen, la naturaleza y el desarrollo de la relación contractual entre la Municipalidad y los Arquitectos, los cuales sirven de base para demostrar la negligencia y los incumplimientos incurridos por la Municipalidad, que gatillaron los perjuicios que su representado demanda.

II. DEL CONCURSO PÚBLICO AL QUE LA MUNICIPALIDAD INVITÓ A PARTICIPAR A LOS ARQUITECTOS PARA DISEÑAR UNA ESTRUCTURA URBANA ENTRE LOS PARQUES ARAUCANO Y JUAN PABLO II.

En virtud del Decreto Sección 1ª N° 4483 de 9 de noviembre de 2009, la Municipalidad llamó a propuesta pública para el “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los parques Araucano y Juan Pablo II”.

Diez anteproyectos fueron presentados al concurso. Dada la excelente calidad del anteproyecto presentado por los Arquitectos, este fue designado ganador por la Municipalidad, mediante Decreto Sección 1ª N° 2205 de 13 de mayo de 2010.



Así las cosas, los Arquitectos celebraron con la Municipalidad el ya referido Contrato con los Arquitectos, contrato que, como se ha explicado en lo principal de esta presentación, tiene una doble naturaleza jurídica: en virtud de dicho contrato, los Arquitectos se obligaron a (i) elaborar un proyecto de arquitectura (contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios entre los Arquitectos y la Municipalidad, en virtud del cual la Municipalidad encargó a los Arquitectos elaborar ellos mismos el proyecto de arquitectura) y (ii) a encargar a terceros la elaboración de proyectos de otras especialidades, entre los que se cuenta el proyecto de cálculo estructural (contrato de mandato entre los Arquitectos, como mandatarios, y la Municipalidad, como mandante, en virtud del cual la Municipalidad encargó a los Arquitectos contratar a los respectivos profesionales, a fin de que estos últimos desarrollaran cada proyecto de especialidad según la correspondiente *lex artis*).

Todo lo anterior, siguiendo las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos del llamado a Propuesta Pública para el “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, en adelante las “Bases del Proyecto de Arquitectura”, y el anteproyecto que al respecto presentaron los Arquitectos con miras a adjudicarse el proyecto.

Lo anterior es de la mayor relevancia, si se considera que el equilibrio económico del Contrato con los Arquitectos descansa en que (i) las premisas anteriores (Bases del Proyecto de Arquitectura, anteproyecto, orden de concatenación de procesos, envergadura del proyecto y especialmente plazo de construcción y de recepción final de las obras), y (ii) los supuestos incluidos en el Contrato con los Arquitectos; sean correctos y concuerden con la realidad (lo que como sabemos finalmente no sucedió).

La modalidad de contrato antes descrita distribuye los riesgos entre las partes, e incide en la lógica económica bajo la cual se determina el precio por los servicios de los Arquitectos. En efecto, los honorarios ofrecidos a los Arquitectos no contemplaban que el plazo de construcción y de recepción final de las obras se retrasara grave y unilateralmente por parte de la Municipalidad en siete ocasiones, y tampoco que se introdujeran diversas y graves alteraciones al proyecto.

En este sentido, bajo la modalidad del contrato, los honorarios establecidos en favor de los Arquitectos sólo mantenían su vigencia en la medida que la información proporcionada por la Municipalidad fuera correcta y concordara con la realidad, y que se respetaran los ya señalados plazos de construcción y de recepción final de las obras, y no se introdujeran diversas alteraciones al proyecto.

Cambiando cualquiera de las circunstancias anteriores, los honorarios originalmente ofrecidos pierden su sustento y, por lo tanto, su vigencia, que es precisamente lo que sucedió en este caso. Sostener otra cosa, atenta directamente contra el tenor y la lógica económica que subyace al contrato.

III. LOS INCUMPLIMIENTOS Y MODIFICACIONES AL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS POR PARTE DE LA MUNICIPALIDAD AFECTARON GRAVEMENTE LA LÓGICA ECONÓMICA QUE SUBYACE AL MISMO.

A. PERMANENTES AUMENTOS UNILATERALES, POR PARTE DE LA MUNICIPALIDAD, EN EL PLAZO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LAS OBRAS.



Pues bien, al poco andar y lamentablemente para los Arquitectos, desde el preciso instante en que se suscribió el Contrato con los Arquitectos, la Municipalidad comenzó a incurrir en constantes retrasos, incumplimientos y modificaciones al proyecto original que trajeron como consecuencia el retraso del proyecto, con los consecuentes efectos perjudiciales para los Arquitectos.

En la cláusula quinta del Contrato con los Arquitectos se pactó que el 20% de sus honorarios, vale decir la suma de \$10.000.000, “corresponderá a la asesoría a la Municipalidad durante la construcción”. ¿Cuánto duraría esa asesoría? El plazo de ejecución que señalara la empresa que se adjudicara la construcción de la obra.

En efecto, de conformidad con las Bases Administrativas, Especificaciones Técnicas, Proyectos, planos y los Anexos del llamado a licitación pública para la “Construcción De Estructura Urbana En Av. Manquehue Entre Parque Araucano Y Parque Juan Pablo II”, ID N° 2560-3-LP11, en adelante las “Bases del Proyecto de Construcción”, aprobadas mediante Decreto Secc. 1ª N° 1973 de 26 de abril de 2011, se estableció que “El plazo de ejecución de las obras será el señalado por el contratista en su oferta, el que se contará desde la fecha del acta de entrega de terreno”.

Pues bien, la constructora que se adjudicó la construcción del proyecto señaló un plazo de ejecución de las obras de 185 días corridos. La Municipalidad reconoció el plazo señalado por la constructora y en virtud de Decreto Secc. 1ª N° 3116 de 3 de agosto de 2011, la Municipalidad estableció que el plazo de ejecución de las obras -y por lo tanto de la asesoría por parte de los Arquitectos-, sería de 185 días corridos.

Este plazo resultó ser totalmente ilusorio, desde que la Municipalidad, con posterioridad, modificó en nada menos que siete oportunidades el plazo para la construcción de las obras, aumentando unilateralmente ese plazo a 462 días, vale decir, en 277 días, manteniéndose los honorarios de los Arquitectos sin variación alguna:

1. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 529 de 10 de febrero de 2012, la Municipalidad aumentó en 52 días corridos el plazo para la construcción de las obras.

2. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 1312 de 11 de abril de 2012, la Municipalidad aumentó en 15 días corridos el plazo para la construcción de las obras.

3. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 1733 de 10 de mayo de 2012, la Municipalidad aumentó en 120 días corridos el plazo para la construcción de las obras.

4. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 3024 de 11 de septiembre de 2012, la Municipalidad aumentó en 15 días corridos el plazo para la construcción de las obras.

5. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 3165 de 26 de septiembre de 2012, la Municipalidad aumentó en 15 días corridos el plazo para la construcción de las obras.



6. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 3306 de 10 de octubre de 2012, la Municipalidad aumentó en 30 días corridos el plazo para la construcción de las obras.

7. Mediante Decreto Secc. 1ª N° 3563 de 9 de noviembre de 2012, la Municipalidad aumentó en 30 días corridos el plazo para la construcción de las obras.

Vale decir, en virtud de los aumentos decretados por la Municipalidad, en los que los Arquitectos no tuvieron responsabilidad alguna, -según ha reconocido la propia Municipalidad en su demanda-, la Municipalidad aumentó en más del doble el plazo para la construcción de las obras y consecuentemente la duración de la asesoría de los Arquitectos. En efecto, este plazo fue aumentado unilateralmente por la Municipalidad de 185 días a 462 días, vale decir, en 277 días, sin que los honorarios de los Arquitectos experimentaran alza alguna.

Dicho notable aumento en el plazo para la construcción de las obras se debió, como reconoce la propia Municipalidad en la página 9 de su demanda, a la falla constructiva que sufrió la Pasarela a raíz de un problema en una soldadura, la que la Municipalidad asigna a la empresa constructora Obras Especiales Navarra Agencia en Chile y no a los supuestos defectos de cálculo que la Municipalidad atribuye a los Arquitectos.

Lo cierto es que en la referida falla constructiva le cupo responsabilidad a la Municipalidad, según lo estableció la propia Contraloría General de la República. Es por ello que la Municipalidad deberá responder a los arquitectos por los perjuicios que su negligencia y correspondiente infracción contractual, les causó.

B. CONSTANTES NEGLIGENCIAS EN QUE INCURRIÓ LA MUNICIPALIDAD, ACREDITADAS POR LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA, QUE PROVOCARON EL AUMENTO EN EL PLAZO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LAS OBRAS Y CONSECUENCIALMENTE EN LA DURACIÓN DE LA DURACIÓN DE LA ASESORÍA DE LOS ARQUITECTOS.

La Municipalidad desde un comienzo incurrió en graves incumplimientos, que acarrearón la necesidad de aumentar el plazo para la construcción de las obras y la consecuente infracción al Contrato con los Arquitectos. Se remiten a este respecto al listado de incumplimientos de la Municipalidad que hemos detallado en lo principal de esta presentación, negligencias que han sido debidamente acreditadas por la Contraloría General de la República en su Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, de fecha 25 de julio de 2013, el que acompañamos en un otrosí de esta presentación:

1. La Dirección de Obras Municipales de la Municipalidad no participó en la ejecución de la obra en análisis, situación manifiestamente ilegal.

2. La Municipalidad no supervisó el adecuado cumplimiento de las obligaciones de la inspección técnica externa, la que cometió errores que no fueron objetados por la Municipalidad.

3. La Municipalidad, a pesar de disponer de documentación que así lo demostraba, no advirtió que el acero utilizado por la constructora no correspondía a un material adecuado.



4. La Municipalidad no advirtió oportunamente un defecto en el hormigón utilizado por la constructora.

5. La Municipalidad eligió a la constructora más barata y con menos experiencia, a pesar de que concejales manifestaron su preocupación por ello.

En el mismo orden pasamos a exponer:

1. LA DIRECCIÓN DE OBRAS MUNICIPALES DE LA MUNICIPALIDAD NO PARTICIPÓ EN LA EJECUCIÓN DE LA OBRA EN ANÁLISIS, SITUACIÓN MANIFIESTAMENTE ILEGAL.

A esa conclusión arriba la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe establece lo siguiente: “Del estudio de los antecedentes recabados, se constató que la dirección de obras municipales no participó en la ejecución de la obra en análisis, circunstancia que contraviene la letra f) del artículo 24 de la ley N° 18.695, de 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades, así como también el artículo 24 del decreto alcaldicio sección 1ª N° 3,012, de 29 de julio de 2011, que regula la organización interna de funcionamiento de la Municipalidad de Las Condes, que asigna a la referida dirección, en lo pertinente, la labor de fiscalizar la ejecución de las obras hasta el momento de su recepción y dirigir las construcciones de responsabilidad municipal, sean ellas ejecutadas directamente o a través de terceros.

Sin perjuicio de lo anterior, la supervisión del contrato en comento estuvo a cargo de la Secretaria Comunal de Planificación, según lo prescrito en el numeral 25 del contrato de construcción suscrito, siendo su labor, entre otras, la de supervisar a la inspección técnica externa contratada con una empresa consultora, aprobar los avances físicos de obras, garantizar la buena ejecución de las faenas, y en general adoptar todas las medidas que estimase necesarias para el correcto, cabal y oportuno cumplimiento del contrato, según lo dispuesto en las bases de licitación.

No obstante lo señalado, se verificó que la precitada supervisión no dio cumplimiento a las referidas obligaciones, toda vez que no tuvo conocimiento oportuno de la disminución de la resistencia mecánica a la compresión presentada por el hormigón grado H-30, ni otros antecedentes que habrían permitido reparar, entre otros, en el uso de acero de soldabilidad no garantizada en la confección de los apoyos del puntal tensor que colapso. Todo ello, en contravención a lo establecido en el acápite A.7 “Supervisión del Contrato”, de las aludidas bases de licitación.

En su respuesta, el municipio si bien confirma lo señalado en la letra f), del artículo 24 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, hace presente que el artículo 9° del Reglamento Interno Municipal, relativo al Departamento de Estudios de Inversión dependiente de SECPLAN, establece que entre otras funciones, le corresponde actuar como contraparte de estudios referidos a materias de desarrollo comunal tanto en lo que se refiere a investigaciones como en los que sirven de base para la ejecución de proyectos de inversión y preparar los antecedentes para desarrollar los proyectos y las licitaciones, como también supervisar la materialización de obras relevantes de desarrollo comunal, entendiendo con ello que a esa secretaria le corresponde, por



normativa interna, intervenir en la supervisión de la materialización de obras como la de la especie.

Considerando lo argumentado, es menester señalar que si bien la normativa interna municipal otorga algún tipo de responsabilidad a la SECPLAN en la supervisión de las obras de desarrollo comunal, aquello no desvirtúa la obligación que por ley le asiste a la Dirección de Obras Municipales, tal como se ratifica en la propia regulación interna de esa entidad, a saber: número 4, letra s), del artículo 24, sobre la promoción del cumplimiento de las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, inadvertencia que también se presenta en la labor de inspección técnica externa encomendada a la empresa consultora Kronos Ltda., la que solo cabría entender como una asesoría a la función de fiscalización que le compete al propio municipio.

A su turno, la entidad edilicia no atendió las objeciones referidas a la actuación ejercida sobre el particular por la Secretaría Comunal de Planificación". (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, pp. 9-10.)

La Contraloría concluye que "La Dirección de Obras Municipales de Las Condes no asumió la inspección técnica de las obras en comento, tarea que desempeñó la Secretaría Comunal de Planificación, lo que se aparta de lo prescrito en la letra f) del artículo 24 de la ley N° 18.695, del 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades". (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, pp. 9-10).

2. LA MUNICIPALIDAD NO SUPERVISÓ EL ADECUADO CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LA INSPECCIÓN TÉCNICA EXTERNA, LA QUE COMETIÓ ERRORES QUE NO FUERON OBJETADOS POR LA MUNICIPALIDAD.

Así lo acreditó la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe establece lo siguiente: "De los antecedentes recopilados en terreno y de los documentos aportados por el municipio, se advirtió que la empresa consultora Kronos Ltda., no informó oportunamente al mandante las deficiencias anotadas precedentemente. Tampoco existe constancia de que haya ejercido un control riguroso sobre dichos aspectos, ni otros, tales como el asentamiento del cono y la plasticidad de los hormigones, el avance de los sub contratos, el cumplimiento del programa de trabajo, los avances por partidas, y análisis de las certificaciones entregadas por el contratista, lo que vulnera los numerales 6, 9 y 10 del punto A. 9 "Obligaciones de la Empresa de Inspección Técnica", de las bases administrativas de la correspondiente licitación, en armonía con lo señalado en los incisos segundo, tercero, cuarto, sexto y catorce, del punto B1.1 " En relación a la inspección de la Obra en Construcción", del pliego técnico.

Asimismo, se constató que la aludida consultora no concurrió a la entrega de terreno, no realizó ni registró la supervisión y control de recepción, distribución,



manipulación y calidad de todos los materiales usados, en especial del acero SAE-4140 utilizado en los insertos del puntal tensor que falló.

Pese a ello, según se detalla a continuación, al 31 de octubre de 2012, sus honorarios fueron efectivamente pagados en base a los informes mensuales que debía acompañar, en los cuales se limitó a detallar las faenas ejecutadas durante el periodo considerado, sin que se le formularan observaciones al trabajo desarrollado”.

“Los argumentos presentados por la entidad edilicia no dan respuesta a las objeciones relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones de la inspección técnica externa, dado que no acompaña antecedentes que acrediten que aquella informó oportunamente al mandante sobre las irregularidades identificadas al examinar las obras ejecutadas y que realizó un control riguroso durante su desarrollo”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 18.)

3. LA MUNICIPALIDAD, A PESAR DE DISPONER DE DOCUMENTACIÓN QUE ASÍ LO DEMOSTRABA, NO ADVIRTIÓ QUE EL ACERO UTILIZADO POR LA CONSTRUCTORA NO CORRESPONDÍA A UN MATERIAL ADECUADO.

Así lo estableció la Contraloría General de la República, que en su ya citado informe llega a la siguiente conclusión, que demuestra la negligencia de la Municipalidad: “Asimismo, se debe tener en cuenta que el acero utilizado -SAE 4140-, no correspondía a un material de soldabilidad garantizada en los términos especificados, en consideración al contenido de carbono equivalente identificado, circunstancia que no fue advertida por la inspección técnica externa ni por los propios profesionales del municipio, a pesar de disponer de la documentación que así lo demostraba”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 7.)

A este respecto, la Contraloría General de la República concluye lo siguiente: “De lo expuesto, cabe señalar que se identificó que el acero utilizado incumplió las especificaciones técnicas del proyecto, toda vez que no era de soldabilidad garantizada, además, no se realizó ni se exigió por parte de los profesionales a cargo de la inspección externa y municipal, un procedimiento de trabajo en condiciones especiales de control de precalentamiento y enfriamiento, lo que habría permitido el uso del acero no especificado, y eventualmente, prevenir la falla”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)

4. LA MUNICIPALIDAD NO ADVIRTIÓ OPORTUNAMENTE UN DEFECTO EN EL HORMIGÓN UTILIZADO POR LA CONSTRUCTORA.



Así concluye la Contraloría, quien en su informe establece lo siguiente: "Se constató en la certificación de calidad emitida por el Instituto de Investigación y Ensayo de Materiales IDIEM, que el hormigón grado H-30 presentó una disminución de su resistencia, la cual no fue advertida oportunamente por la inspección técnica externa ni municipal de la obra". (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)

"Por su parte, se verificó que en algunas oportunidades, la temperatura de colocación del hormigón usado en obra no dio cumplimiento a lo establecido en el inciso diecinueve del punto 18 "Hormigón Armado para Elementos Estructurales", de las Especificaciones Técnicas Generales, de abril de 2011, al presentar un valor superior a 30°C, situación no identificada por la inspección técnica externa ni municipal". (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)

5. MUNICIPALIDAD ELIGIÓ A LA CONSTRUCTORA MÁS BARATA Y CON MENOS EXPERIENCIA, A PESAR DE QUE CONCEJALES MANIFESTARON SU PREOCUPACIÓN POR ELLO.

Según el diario La Segunda "En junio de 2011, el concejal Felipe de Pujadas y el entonces concejal Gabriel Flández; se mostraron preocupados por asignar los trabajos al más barato, sin considerar factor de experiencia (la segunda oferta era \$200 millones más cara)". (La Segunda Online, 7 de enero de 2013, artículo preparado por el periodista Pablo Collao de La Segunda.)

A pesar de los sensatos reparos de los concejales y lo que dictaría la prudencia de un hombre medio, la Municipalidad se mostró pertinaz, y se obstinó en seleccionar para tan relevante proyecto a la constructora más barata y con menos experiencia.

Por todos los incumplimientos que señalamos, y en virtud de los consecuentes aumentos en el plazo para la construcción de las obras, los Arquitectos debieron asesorar a la Municipalidad durante la construcción por un plazo mucho mayor al inicialmente presupuestado, sin que sus honorarios experimentaran aumento alguno. En la cláusula quinta del Contrato con los Arquitectos se pactó, como hemos dicho, que el 20% de sus honorarios, vale decir la suma de \$10.000.000, "corresponderá a la asesoría a la Municipalidad durante la construcción".

Vale decir, la Municipalidad se obligó a pagar a los Arquitectos \$10.000.000 por una asesoría que originalmente duraría 185 días corridos, y que finalmente, por razones ajenas a los Arquitectos y por una decisión unilateral de la Municipalidad, terminó durando 462 días corridos. La Municipalidad más que duplicó el plazo de la asesoría, y sin embargo no aumentó en un solo peso los honorarios de los Arquitectos.



Como si lo anterior no fuera suficiente, la demandada reconvencional ha pretendido mediante la demanda principal que motiva este juicio, imputar su propia negligencia a los Arquitectos.

IV. LA MUNICIPALIDAD VULNERÓ EN FORMA GRAVE EL PRINCIPIO DE BUENA FE DURANTE EL DESARROLLO DE LA RELACIÓN CONTRACTUAL CON LOS ARQUITECTOS.

El comportamiento de la Municipalidad descrito a lo largo de la contestación y en esta demanda reconvencional, constituye un caso ejemplar y paradigmático de violación del principio de buena fe en todo el itinerario contractual.

En efecto, el contratante que cuenta con mayor poder de negociación e información sobre el objeto del contrato (la Municipalidad), no solo impuso las cláusulas contractuales que delimitaron la relación -supuestamente convencional- a su total acomodo, sino que además ahora las interpreta unilateralmente y las ejerce de forma completamente abusiva.

Erigiéndose en juez de facto, la Municipalidad modificó a su soberano antojo el contrato, el orden consecutivo adjudicado a los Arquitectos, los plazos, encargos y asesorías, para luego presentarse como parte supuestamente cumplidora y víctima de supuestos incumplimientos de los Arquitectos. Todo ello, con el único objeto de ocultar o cubrir sus errores, su negligencia y, en definitiva, traspasar su propia responsabilidad contractual.

Tal como ha sido relatado a lo largo de la contestación y de esta demanda, existen innumerables hechos objetivos que dejan en evidencia la forma en que la Municipalidad ha actuado a lo largo de esta relación contractual, apartándose de los más básicos estándares de buena fe y diligencia, para impedir finalmente los pagos y compensaciones adeudados a los Arquitectos.

Como es sabido, el principio fundamental sobre el que se estructura el derecho de los contratos es el de buena fe.

Por tratarse quizás de una de las opiniones más conocida en la materia reproducimos la de López Santa María quien afirma que “la regla o principio de la buena fe objetiva impone a los contratantes el deber de comportarse correcta y lealmente en sus relaciones mutuas, desde el inicio de los tratos preliminares y hasta momentos ulteriores a la terminación del contrato”. (López Santa María, J., Los Contratos. Parte General, Quinta Edición, Abeledo Perrot, 2010, p. 344.)

Así también, Boetsch citando a Betti, indica que este autor la ha conceptualizado como un deber de cooperación debido en interés ajeno que “va a consistir en una conducta leal caracterizada por el consciente respeto hacia el interés de la contraparte; lo que se traduciría en una actitud activa de cooperación en interés ajeno, en una actitud de fidelidad al vínculo, por el cual una de las partes de la relación obligatoria está pronta a satisfacer la expectativa de prestación de la contraparte”. (Boetsch Gillet, C., La Buena Fe Contractual, Editorial Jurídica de Chile, 2011, p.110.)

La opinión de nuestra Excma. Corte Suprema no ha sido distinta. Por de pronto ha sostenido que “El principio de la buena fe en su fase objetiva, está constituida por la conducta que se puede esperar de un hombre correcto...Esta es



empleada como sinónimo de probidad, lealtad, confianza, seguridad y honorabilidad. Es por ello que ha tenido su mayor desarrollo en el negocio jurídico, orbitando todo el iter contractual, desde los tratos preliminares, celebración del contrato preparatorio y/o definitivo, cumplimiento del contrato e, incluso, en las relaciones post contractuales". (Excma. Corte Suprema, rol 2049-2005, considerando Noveno.)

Al respecto, el artículo 1546 del Código Civil dispone y consagra el principio de la buena fe contractual y en él se plasman cada una de las características que hemos señalado en forma precedente y que se resumen fundamentalmente en las ideas de rectitud, lealtad, corrección, fidelidad al vínculo, cooperación y colaboración en el trato y comportamiento.

Ahora bien, resumiendo la conducta contractual de la Municipalidad, de conformidad a la lista que hemos enumerado precedentemente, es evidente que ella dista considerablemente de poder ser calificada como fiel al vínculo contractual, como correcta y leal.

Así entonces, queda claro que la demandada re convencional vulneró las más básicas obligaciones de la relación contractual que la unía con su representado, violando el principio de colaboración que practicaban los Arquitectos, quienes siempre y en todo momento estuvieron dispuestos a ayudarla a superar los inconvenientes que se presentaban, todo ello, con el objeto de sacar adelante el proyecto.

V.LA MUNICIPALIDAD DEBERÁ RESPONDER POR LOS PERJUICIOS QUE SUS GRAVES INCUMPLIMIENTOS Y NEGLIGENCIA CAUSARON A SU REPRESENTADO.

Habiendo analizado a esta altura los diversos incumplimientos en los que incurrió la Municipalidad, tanto respecto de obligaciones y disposiciones del Contrato con los Arquitectos como de las obligaciones impuestas por la ley y por la buena fe contractual, pasamos a continuación a constatar que en la especie concurren todos los requisitos legales para que la presente demanda sea acogida.

Como primera cuestión, cabe señalar que como principio general de nuestra legislación, tal y como fluye de lo dispuesto en los artículos 1489, 1545, 1546, 1547, 1551, 1556, 1557, 1558 y 1559 del Código Civil, cada vez que una de las partes de un contrato lo incumple culpable o dolosamente, y que de dicho incumplimiento se sigue causalmente daño a la otra parte, ésta debe reparar los perjuicios directos generados.

Dicho principio general recoge los conocidos requisitos que se exigen para que el contratante incumplidor quede obligado a indemnizar los perjuicios derivados de su incumplimiento, esto es: (i) incumplimiento de una obligación; (ii) existencia de perjuicio; (iii) relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios; (iv) culpa o dolo del deudor; (v) que no concurra una causal de exención de responsabilidad del deudor; y (vi) mora del deudor.

En el caso de autos concurren todos los requisitos mencionados. En efecto, ya hemos visto que en el caso que nos ocupa:



i. Incumplimiento de contrato: claramente han existido incumplimientos contractuales por parte de la Municipalidad, los que ya fueron latamente explicados.

ii. Imputabilidad del incumplimiento del contrato: el incumplimiento del Contrato con los Arquitectos es a todas luces imputable a la Municipalidad, habida cuenta de todos los hechos relatados en la contestación de la demanda de autos, no concurriendo en la situación sub lite ninguna causal que le exima de su responsabilidad. Asimismo, en este tipo de contratos que beneficia a ambas partes, ellas responden por su culpa leve, la que a todas luces concurrió en los constantes incumplimientos, negligencia y conductas de la Municipalidad que ya han sido detalladas.

iii. Existencia de perjuicios: los incumplimientos explicados ocasionaron perjuicios a los Arquitectos, dentro de los que se cuenta a su representado, los que pasamos a describir a continuación. Conforme a los artículos 1556 y 1558 del Código Civil, la Municipalidad se encuentra legalmente obligada a resarcir todos los perjuicios directos que ocasionó a su representado a consecuencia de sus reiterados y graves incumplimientos al Contrato con los Arquitectos.

Al respecto, Alessandri Rodríguez señala que "El daño supone la destrucción o disminución, por insignificante que sea, de toda ventaja, beneficio patrimonial o extrapatrimoniales de que goza un individuo". (Alessandri Rodríguez, Arturo, De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno, Imprenta Universitaria, 1943, p. 210.)

A su turno y en relación al daño patrimonial, Barros Bourie ha sostenido que este corresponde a "aquel que afecta bienes que tienen un significado económico, que se expresa en un valor de cambio". (Barros Bourie, Enrique, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, 2006, p. 231.)

A, MONTO DE LOS PERJUICIOS QUE LA MUNICIPALIDAD DEBE INDEMNIZAR A SU REPRESENTADO POR CONCEPTO DE LA CLÁUSULA 5.3 DEL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS Y A.7.1. DE LAS BASES DEL PROYECTO DE ARQUITECTURA.

Por todos los incumplimientos que señalamos, y en virtud de los consecuentes aumentos en el plazo para la construcción de las obras, los Arquitectos debieron asesorar a la Municipalidad durante la construcción por un plazo mucho mayor al inicialmente presupuestado, sin que sus honorarios experimentaran aumento alguno.

En la cláusula quinta del Contrato con los Arquitectos se pactó, como hemos dicho, que el 20% de sus honorarios, vale decir la suma de \$10.000.000, "corresponderá a la asesoría a la Municipalidad durante la construcción".

Vale decir, la Municipalidad se obligó a pagar a los Arquitectos \$10.000.000 por una asesoría que originalmente duraría 185 días corridos, esto es a razón de \$54.054.-, por día.

Como hemos visto, por razones ajenas a los Arquitectos y por una decisión unilateral de la Municipalidad, la asesoría de los Arquitectos terminó durando 462 días corridos, vale decir, duró 277 días más que lo originalmente presupuestado.



Multiplicando esos 277 días adicionales por \$54.054, tenemos que la Municipalidad adeuda a los Arquitectos la suma de \$14.972.958. Así las cosas, dado que los Arquitectos son tres, a su representado la Municipalidad, en virtud de su infracción contractual, le deberá pagar \$4.990.986.

B. MONTO DE LOS PERJUICIOS QUE LA MUNICIPALIDAD DEBE INDEMNIZAR A SU REPRESENTADO POR CONCEPTO DE DAÑO MORAL.

Independiente de los daños patrimoniales a que se ha hecho referencia, su representado, productos de los incumplimientos contractuales ya explicados, también sufrió perjuicios - más graves aún- de naturaleza moral, tal como se explicará a continuación.

El daño moral se ha definido como “la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectación, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien la consideración que de sí misma tienen los demás.” (Artículo 1916 del Código Civil mexicano.) Por su parte, el profesor Enrique Barros se refiere a este tipo de daños desde una perspectiva negativa, al señalar que “en el derecho de la responsabilidad civil se habla de daño moral en simple oposición al daño económico o patrimonial. Por eso, la definición más precisa de daño moral parece negativa, se trata de bienes que tienen en común carecer de significación patrimonial”. (Op. Cit., p. 287.)

En materia jurisprudencial, ya desde el año 1907 nuestros Tribunales de Justicia se mostraron proclives a decretar indemnizaciones por concepto de daño moral, al punto que en la actualidad, es totalmente pacífica su procedencia. (A modo ilustrativo, pueden consultarse las siguientes sentencias: CS, 18.12.1926, RDJ., t. XXIV; CS, 3.7.1930, RDJ, t. XXVIII; CS, 3.8.1932, RDJ, t. XXIX; CS, 14.9.1934, RDJ, t. XXXII; CS, 16.12.1933, RDJ; t. XXXI; CS, 24.9.1943, RDJ, t. XLI y Corte de Santiago, 26.5.1944, RDJ, t. XLI.)

Asimismo, han sido nuestros propios tribunales quienes han fijado ciertos cánones objetivos al momento de determinar la cuantía de dicha indemnización. Al respecto, don Enrique Barros señala que “Ello se muestra en la referencia que fallos nacionales hacen a las facultades económicas del ofensor...y también en la estimación de la posición de la víctima... también se atiende a la gravedad de la culpa o a la intensidad del ilícito.

Por otra parte la jurisprudencia suele considerar la gravedad de la culpa de cada demandado para determinar la contribución a la deuda cuando concurren varios responsables...”

Más adelante el profesor Barros señala que “A veces, las diferencias parecen tener por antecedentes aspectos retributivos que subyacen a la práctica de apreciación del daño moral. Así se explica que las indemnizaciones tiendan a ser mayores cuando el demandado es particularmente solvente y que sean sustancialmente inferiores en el caso inverso; y que la gravedad del ilícito y de sus circunstancias también sea explícita o implícitamente relevante.”(Op. Cit., pp. 309 y 316.)

Respecto a este tipo de daños sufridos por su representado, debe tenerse presente, además, que la indemnización de los mismos en materia de responsabilidad civil contractual resulta ampliamente aceptada tanto por la



doctrina, como por parte de la jurisprudencia de nuestros tribunales. En este sentido, cabe tener presente lo dispuesto por la Excma. Corte Suprema, con fecha 30 de junio de 2008, en los autos rol N° 5857- 2006, fallo en donde se sostiene que: “ ...Por otra parte , tal como ha sido resuelto en forma reiterada por los tribunales superiores de justicia; y ha sido reconocido por la doctrina, en materia contractual, la indemnización del daño moral es perfectamente procedente, pues el que no esté expresamente señalado en el artículo 1556 del Código Civil, no significa que se le excluya como perjuicio reparable mediante la indemnización pertinente, por el contrario, es perfectamente posible considerar que el concepto de daño emergente que sí menciona la disposición legal citada se refiere tanto al daño pecuniario como al extrapatrimonial o moral causado, razón por la cual se desestimaré la defensa de la de mandada en este punto”.

Claro lo anterior, resulta inequívoco que en el presente caso mi representado también sufrió daños de naturaleza moral que deben ser indemnizados por la Municipalidad.

Las numerosas negligencias en que incurrió la Municipalidad en infracción del Contrato con los Arquitectos, y que han sido acreditadas por la Contraloría General de la República, tuvieron como consecuencia que el proyecto en cuestión sufrieran una serie de percances, retrasos y accidentes. Lo anterior ha generado para su representado y su familia gran aflicción, sufrimiento y desprestigio personal y profesional, lo que necesariamente deberá ser reparado por la Municipalidad.

Adicionalmente, como ya se ha dicho en lo principal de esta presentación, la obra en cuestión fue ideada por los Arquitectos y presentada a la Municipalidad como un proyecto en volado, siendo precisamente esa una de sus más atractivas características. La construcción de un pilar por orden unilateral de la Municipalidad, y por motivos en ningún caso imputables a los Arquitectos, ha arruinado en gran parte el valor arquitectónico de la obra de su representado, con el consecuente sufrimiento para el mismo. Usía., comprenderá la aflicción que causa a un arquitecto que una de sus obras, sujetas a gran exposición pública, se vea sustancialmente desfigurada por motivos totalmente ajenos a su persona.

Recuerde Usía., que la propia Constitución protege, en su artículo 19 N° 25, el derecho del autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas de cualquier especie. ¿Qué quiere decir el constituyente con esto? Que protege las obras literarias, artísticas y científicas, y además las obras del intelecto que puedan surgir en el futuro y que no se engloben dentro de ninguna de las tres categorías anteriores. Así consta en las actas de la Comisión Constituyente. (Sesión 197 CENC, de 1° de abril de 1976, citada por Enrique Evans de la Cuadra en Los Derechos Constitucionales, Tomo III, Tercera Edición, 2004, Editorial Jurídica de Chile, pp. 434, 435.) El concepto arte es entendido por el constituyente en el sentido de “bellas artes” o “arte bella”, que según la Real Academia de la Lengua es “cada una de las que tienen por objeto expresar la belleza, y especialmente la pintura, la escultura, la arquitectura y la música.” (Diccionario de la Lengua Española.)

El inciso 2do del referido artículo 19 N° 25 establece que “El derecho de autor comprende la propiedad de las obras y otros derechos, como la paternidad, la edición y la integridad de la obra, todo ello en conformidad a la ley” El artículo



14 N° 2 de la ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual se encarga de regular el referido derecho a la integridad de la obra, estableciendo que “El autor, como titular exclusivo del derecho moral, tiene de por vida las siguientes facultades: 2) Oponerse a toda deformación, mutilación, u otra modificación hecha sin expreso y previo consentimiento. No se considerarán como tales los trabajos de conservación, reconstitución o restauración de las obras que hayan sufrido daños que alteren o menoscaben su valor artístico”.

Pues bien, en el caso sub lite la Municipalidad, sin autorización alguna de los Arquitectos, autores del proyecto de arquitectura, y en infracción flagrante de la Constitución y de la ley, mandó construir el tantas veces referido pilar, deformando brutalmente el proyecto ideado por los Arquitectos, causándoles notable aflicción y desprestigio, al desfigurar burdamente su obra.

Por todo lo anterior, consideramos que por concepto de daño moral, la demandada reconvencional deberá ser condenada a pagar a don Juan Ignacio Muñoz la suma de S20.000.000 o el monto que el Tribunal, estime pertinente, monto que deberá ser resarcido debidamente reajustado y más los intereses corrientes desde la fecha de deducción de esta demanda y hasta el día de su pago efectivo.

VI. Conclusiones.

De todo lo expuesto hasta el momento, ha quedado de manifiesto lo siguiente:

1. La Municipalidad incumplió diversas y variadas obligaciones contractuales, y su comportamiento se ha apartado del estándar básico de buena fe que debe primar en la ejecución de los contratos.

2. Los incumplimientos de la Municipalidad, han ocasionado serios perjuicios a su representado.

3. Dichos perjuicios fueron causados directamente por los incumplimientos de la Municipalidad descritos a lo largo de esta demanda. Conforme a lo anterior y según lo dispuesto en el artículo 1558 del Código Civil, la Municipalidad se encuentra obligada a indemnizar los perjuicios directos ocasionados a su representado. Lo anterior, por la sencilla razón de que de no haberse verificado tales incumplimientos, los perjuicios causados a su representado no se habrían producido.

4. Los incumplimientos se deben además a una grave falta de diligencia de la Municipalidad, que ha sido acreditada por la Contraloría General de la República, pues no puede pretenderse que incumplimientos del calibre antes descrito y que involucran un reprochable patrón de conducta de la contraria, sean calificados de manera distinta a la culpa de la Municipalidad.

5. A la Municipalidad no le asiste ninguna causal por la que pueda eximirse de su responsabilidad de indemnizar los perjuicios causados.

6. La Municipalidad quedó constituida en mora, conforme al artículo 1551 del Código Civil, desde el preciso momento en que incumplió las obligaciones pactadas en el Contrato.



7. Además de perjuicios patrimoniales, la Municipalidad ha causado un grave daño moral a su representado.

Por lo que pide, tener por interpuesta, en nombre y representación de Juan Ignacio Muñoz, demanda reconvencional de cumplimiento forzado de contrato e indemnización de perjuicios en contra de la Municipalidad de Las Condes, ya debidamente individualizada, someterla a tramitación, y en definitiva, acogerla en todas sus partes, declarando:

1. Que la Municipalidad de Las Condes incumplió el contrato suscrito entre Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, por una parte, y la Municipalidad por la otra parte, con fecha 14 de julio de 2010, aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3048 de 21 de julio de 2010.

2. Que dicho incumplimiento de la Municipalidad causó perjuicios a Juan Ignacio Muñoz, por lo que se condena a la Municipalidad al pago de los siguientes montos, o la suma mayor o menor que se determine de acuerdo al mérito del proceso:

i. Por concepto de infracción a la cláusula 5.3 del Contrato con los Arquitectos y A.7.1., de las Bases del Proyecto de Arquitectura, la suma de \$ 4.990.986.

ii. Por concepto de daño moral causado a su representado, la suma de \$20.000.000.

3. Que dichas sumas deberán ser pagadas con reajustes e intereses corrientes, devengados desde la notificación de la demanda y hasta la fecha de su pago efectivo o bien desde la fecha que se estime conforme al mérito del proceso.

4. Que se condena en costas a la Municipalidad.

DECIMO OCTAVO: Que a fojas 363 y siguientes, esta contestación de la demanda reconvencional por parte de Municipalidad de Las Condes, en atención a las consideraciones de hecho y derecho expone:

I.LOS HECHOS.

1. RESUMEN DE LA DEMANDA RECONVENCIONAL.

Señala el demandante reconvencional don Juan Ignacio Muñoz Ochagavía (en adelante también el demandante), en síntesis, que conjuntamente con los señores Pablo Levine Mardones y Francisco Garcés Echeverría, suscribió un contrato con el Municipio para elaborar un proyecto de arquitectura y, asimismo, encargar a terceros la elaboración de un proyecto de especialidades (que incluía el proyecto de cálculo estructural) para la construcción de una estructura urbano entre los Parques Araucano y Juan Pablo II.

Refiere que en la cláusula quinta del contrato con los “Arquitectos”, se pactó que el 20% de sus honorarios, es decir, la suma de \$ 10.000.000.- correspondería a servicios de asesoría que se iban a prestar los “Arquitectos” durante el tiempo de construcción de esta obra, cuyo plazo de ejecución era de 185 días.



Agrega que con posterioridad el Municipio modificó unilateralmente el plazo de construcción de las obras a 462 días, como consecuencia de siete modificaciones de plazo aprobadas por decreto alcaldicio, manteniendo, sin variación alguna, los honorarios de los “Arquitectos”.

El aumento de plazo de acuerdo a lo señalado por el Demandante, se debió a una falla constructiva que sufrió la pasarela “Entre Parques” (en adelante la Pasarela), como consecuencia de un problema de soldadura de responsabilidad de Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, empresa encargada de la construcción de la obra antes indicada.

Asimismo, señala el demandante que la falla constructiva antes indicada es de responsabilidad de Las Condes, según un informe elaborado por la Contraloría General de la República que así lo acredita y que, en definitiva, provocaron el aumento de plazo para la construcción de la Pasarela y consecuentemente en la duración de la asesoría de los “Arquitectos”.

Dichas negligencias serían las siguientes:

1. La Dirección de Obras Municipales de Las Condes, no habría participado en la ejecución de las obras de la Pasarela.

2. La Municipalidad no habría supervisado el adecuado cumplimiento de las obligaciones de la inspección técnica externa, la que habría cometido errores que no fueron objetados por la Municipalidad.

3. La Municipalidad no habría advertido que el acero utilizado por la constructora no correspondía a un material adecuado para la construcción.

4. La Municipalidad no habría advertido oportunamente un defecto de hormigón utilizado por la constructora.

5. La Municipalidad habría elegido a la constructora más barata y con menos experiencia para la construcción de la Pasarela.

b) Finalmente, concluye el Demandante que la Municipalidad de Las Condes habría vulnerado de forma grave el principio de la buena fe durante el desarrollo de la relación contractual con los “Arquitectos”, citando jurisprudencia y doctrina al efecto, para luego señalar que sus perjuicios materiales, como consecuencia de la extensión del plazo de ejecución o construcción de la obra, ascienden a la suma total de \$ 4.990.986.- (calculados en base a la cláusula quinta del contrato), y a \$ 20.000.000.-, por concepto de daño moral, al verse afectada su creación artística por la instalación de un pilar en el centro de la Pasarela, sin autorización de los “Arquitectos”.

2. Breve resumen de la historia de la licitación y los términos del contrato licitado.

Señala que mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, el Municipio aprobó las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos, para el “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parque Araucano y Juan Pablo II”, llamando, asimismo, a propuesta pública para la realización de dicho concurso.



Las Bases Administrativas establecieron como objetivo general del concurso, entre otros, el siguiente: "...seleccionar un anteproyecto, a partir del cual se desarrolle un proyecto para materializar la unión peatonal de los dos parques antes mencionados. El Parque Araucano con una superficie de 22,4 hás., y el Parque Juan Pablo II con una superficie de 7,5 hás., conformando así un área verde de aproximadamente 30 hás." (Punto A.2. 1 de las Bases Administrativas.)

Asimismo, en el punto A.6.2 de las Bases Administrativas, denominado "Del Contrato", se señaló que el concursante ganador desarrollaría el proyecto de unión de ambos parques, de acuerdo a un contrato de prestación de servicios que se suscribiría al efecto y que iba a ser ratificado por decreto alcaldicio. Dicho contrato establecería el plazo para la entrega del proyecto definitivo y los requerimientos que se le harían en función del anteproyecto aprobado.

Sin perjuicio de lo anterior, la Municipalidad se reservó el derecho a establecer la fecha de construcción de la obra, y el derecho a introducir modificaciones o ajustes a la proposición del proyecto ganador, durante el desarrollo del proyecto.

Por su parte, el punto A.7.1 de las Bases Administrativas, denominado "Honorarios", señaló que el concursante ganador recibiría un honorario de \$ 50.000.000.-, impuestos incluidos, por el desarrollo del proyecto. Dicho honorario incluía todos los proyectos de especialidades correspondientes al proyecto presentado, dentro de los cuales, a lo menos, debían considerarse los siguientes: 1) Mecánica de suelos; 2) Cálculo estructural; 3) Agua potable y alcantarillado para baños y servicios; 4) Evacuación de aguas lluvias; 5) Electricidad y corrientes débiles, redes de telefonía y datos; 6) iluminación; 7) Climatización; 8) Red contra incendios; 9) Sistema de extracción y tratamiento de residuos sólidos; 10) Paisajismo y 11) Riego.

Asimismo, dicho honorario cubriría el desarrollo del proyecto, las visitas a la obra, las precisiones, los ajustes o modificaciones necesarios durante el proceso de construcción y la etapa de recepción final de la obra.

Para los efectos del pago de los honorarios, se estableció lo siguiente:

El 30% de los honorarios serían pagados a la aprobación del proyecto por la Municipalidad.

El 50% de los honorarios serían pagados a la aprobación del permiso de edificación por parte de la Dirección de Obras Municipales de Las Condes.

El 20% restante, sería pagado trimestralmente en 8 pagos, que correspondían a la asesoría de dichos profesionales durante la etapa de construcción de la obra considerando sus eventuales ajustes o modificaciones, precisándose que, en caso que la obra terminara en un plazo inferior a 24 meses, el Municipio pagaría el saldo de dicho porcentaje luego de emitida la recepción final de la obra.

Adicionalmente, en el punto A.7.3.3 de las Bases Administrativas, denominado "Término por cumplimiento del plazo del contrato", se señaló: "En todo caso, el plazo del contrato se extenderá hasta la Recepción Final...".



Finalmente, en el punto A.8 de las Bases Administrativas, denominado “De la propiedad del proyecto”, se estableció que la Municipalidad sería coautora y dueña del proyecto, sin perjuicio de los derechos de propiedad intelectual del ganador del concurso de anteproyecto, agregándose que, “La Municipalidad podrá introducir modificaciones o ajustes al proyecto que se apruebe, en función de la variación de los requerimientos”.

b) Luego, mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.205, de 13 de mayo de 2012, el Municipio designó ganador del concurso de anteproyecto antes referido a los señores Pablo Levine Mardones, Francisco Garcés Echeverría y Juan Muñoz Ochagavía.

c) Finalmente, mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048, de 21 de julio de 2010, el Municipio aprobó el contrato de prestación de servicios, de 14 de julio de 2010, con los señores Pablo Levine Mardones, Francisco Garcés Echeverría y Juan Muñoz Ochagavía para el desarrollo de un proyecto de arquitectura y especialidades, reiterando los términos y condiciones establecidas en las Bases de Licitación para el “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”.

II. EL DERECHO.

1. Marco jurídico aplicable en la especie y el principio de “estricta sujeción a las bases”.

Señala previamente sobre la materia, que la regulación de los procedimientos administrativos de contratación que realizan las entidades municipales deben ajustarse en principio a la Ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios (en adelante Ley de Compras) y sus reglamentos, (Artículo 66 de la Ley N° 18.695.) , salvo las excepciones legales.

Dicha ley, establece como procedimiento general la licitación o propuesta pública, que consiste en un procedimiento administrativo reglado que se compone de una sucesión de actos que se van desencadenando sucesivamente, hasta la suscripción de los contratos administrativos para la adquisición de bienes muebles y prestación de servicios a título oneroso, que constituye el ámbito de aplicación de la Ley de Compras, en el que se distinguen las siguientes etapas: (Inostroza Castro, María Trinidad. “Licitación Pública: Etapas de un Procedimiento Reglado”, página 377. En Procedimiento Administrativo y Contratación Pública. Estudios a diez años de la entrada en vigencia de las leyes N° 19.880 y N° 19.886. Coordinadores: Gabriel Bocksang Hola –José Luis Lara Arroyo Publishing., 1ª Edición, año 2013.)

Elaboración de bases que comprende el diseño y creación de las bases de licitación, dentro de la cual se pueden efectuar consultas al mercado, hasta la aprobación misma de las bases.

Llamado a licitación pública y publicación de las bases de licitación, incluyendo la recepción de preguntas de los oferentes y las repuestas a ellas por parte de la entidad licitante hasta el cierre del plazo para presentar las ofertas.

Recepción y apertura de ofertas.



Evaluación de ofertas, aclaraciones, recepción antecedentes administrativos.

Adjudicación de la licitación y Suscripción del contrato.

b) Las bases de licitación contienen lo que la doctrina denomina “pliego de condiciones”, que es el conjunto de cláusulas, formuladas unilateralmente por el licitante, que especifican el suministro, obra o servicio que se licita (objeto), las pautas que regirán el contrato a celebrarse; los derechos y obligaciones de los oferentes y co-contratante (relación jurídica), y el mecanismo procedimental a seguir en la preparación y ejecución del contrato (procedimiento).

El pliego de condiciones contiene, por lo tanto, las disposiciones generales y especiales destinadas a regir el contrato en su formación y ejecución (condiciones jurídicas, técnicas y económicas a las que debe acomodarse la preparación y desarrollo del contrato).

Cabe recalcar, que es la entidad licitante la que prepara unilateralmente el pliego de condiciones, convocando luego a los oferentes a través del llamado a licitación, por lo que, en su confección no intervienen particulares; ellos se limitan a tomar conocimiento del pliego, después de publicado, pudiendo estos optar de entrar o no en la relación contractual, por adhesión.

Lo anterior, queda de manifiesto de la propia redacción del artículo 7°, letra a), de la Ley de Compras, que define licitación o propuesta pública como: “...el procedimiento administrativo de carácter concursal mediante el cual la Administración realiza un llamado público, convocando a los interesados para que, sujetándose a las bases fijadas, formulen propuestas, de entre los cuales seleccionará y aceptará la más conveniente”.

c) Por otro lado, cabe señalar que la licitación pública se rige por diversos principios, entre los cuales se encuentra el de “estricta sujeción a las bases”, contenido en la Ley de Comprar, que consiste en términos simples en que, tanto la administración como los participantes de un proceso licitatorio deben ceñirse completamente a las exigencias establecidas en las bases de licitación.

En efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10, inciso tercero, de la aludida Ley N° 19.886, los procedimientos de licitación se realizarán con estricta sujeción, de los participantes y de la entidad licitante, a las bases administrativas y técnicas que la regulen.

En consecuencia, es posible advertir que tanto la entidad licitante como los oferentes y adjudicatario de una propuesta pública se encuentran vinculados por las condiciones que fueron previstas en las bases respectivas, no estando facultados para modificarlas por su libre acuerdo, sino que solo en la forma establecida en las bases de licitación.

En este sentido, la Contraloría General de la República ha señalado que “... conforme a dicho principio – y tal como lo ha señalado la reiterada jurisprudencia administrativa-, las bases o condiciones generales de toda licitación integran el marco jurídico aplicable a los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los licitantes, y a él deben ceñirse obligatoriamente los servicios públicos licitantes, a fin de respetar la legalidad y transparencia que deben primar en todos los contratos de la Administración. Por consiguiente, deben ser respetados en



toda propuesta pública, sin que puedan admitirse excepciones, salvo caso fortuito o fuerza mayor que afecte por igual a todos los licitantes, o que en las bases se prevean situaciones especiales que lo permitan, excepciones que, no concurren en esta oportunidad”. (Dictamen N° 46.126, de 2006.)

2. Alegaciones, excepciones y/o defensas opuestas por la Municipalidad de Las Condes.

a) En la especie, como se dijo anteriormente en el punto I, N° 2, del presente escrito, el Municipio, mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, aprobó las bases administrativas, bases técnicas y anexos, para el “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, y llamó a propuesta pública para la realización de dicho concurso, cuyo ganador iba a celebrar un contrato de prestación de servicios con el Municipio, para el desarrollo de un anteproyecto de estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, por la suma única y total de \$ 50.000.000.- (Numeral 7, del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, que aprobó las bases administrativas, bases técnicas y anexos del llamado a “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”).

Pues bien, en este caso, el contrato de prestación de servicios de 14 de julio de 2014 (en adelante el Contrato), estableció en su cláusula tercera que, la suma única y total ascendente a la suma de \$ 50.000.000.-, comprendía el desarrollo del proyecto, las visitas a la obra, las precisiones, los ajustes o modificaciones que fueran necesarios durante el proceso de construcción y la etapa de recepción final de la obra, materia que no es mencionada por el demandante reconventional.

Asimismo, se estableció expresamente que el 20% de los honorarios del Contrato, constituía una forma de pago, en el contexto antes señalado, correspondiente a la asesoría de dichos profesionales durante la construcción, que incluía sus ajustes y modificaciones, por lo que no se entiende que ahora se exija un verdadero sobreprecio sin base legal y contractual alguna.

b) Por otro lado, cabe señalar que el Contrato no estableció ningún plazo para la construcción del anteproyecto en los términos señalados por el Demandante. Tampoco dicho Contrato estableció que fueran aplicables los futuros plazos para la construcción de la Pasarela, ya que como se dijo anteriormente, los honorarios pactados contemplaban la asesoría de dichos profesionales con los ajustes y/o modificaciones a la obra durante el proceso de construcción, por un precio único y total, que en este caso correspondía al 20% de los honorarios pactados.

De hecho, la parte demandante aplica normas de otro contrato licitado, para fundamentar su pretensión, en el cual no es parte, lo que infringe claramente la ley del contrato y el principio de estricta sujeción a las bases.

En efecto, señala la parte Demandante en la página 53 de su escrito rolante a fojas 261 y siguientes de autos, lo siguientes: “...la constructora que se adjudicó la construcción del proyecto señaló un plazo de ejecución de las obras de 185 días corridos. La Municipalidad reconoció el plazo señalado por la constructora y en virtud del Decreto Secc. 1ª N° 3116 de 3 de agosto de 2011, la Municipalidad



estableció que el plazo de ejecución de las obras –y por lo tanto de asesoría por parte de los Arquitectos- sería de 185 días corridos.”

Pues bien, el Decreto Secc. 1ª N° 3.116 de 3 de agosto de 2011, a que hace referencia el Demandante, fue dictado por el Municipio para adjudicar a Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, la construcción de la Pasarela como resultado de otra licitación pública, denominada “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, ID N° 2560-3-LP11, publicada en el portal www.mercadopublico.cl, de acuerdo a sus respectivas bases administrativas, bases técnicas y anexos, respuestas a las consultas, aclaraciones de oficio y su oferta, que forman parte del citado Decreto Alcaldicio, contratando, como consecuencia de lo anterior, a dicha empresa para la construcción de las obras, cuyo plazo de ejecución era de 185 días corridos, conforme a la oferta presentada por el contratista, contados desde la fecha del acta de entrega de terreno. (Punto A.11.1.de las Bases de la Licitación Pública para la Construcción de la Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II, Abril 2011)

Cabe aclarar que el plazo de ejecución de las obras para la construcción de la Pasarela no era inmutable, como parece entenderlo erradamente la parte Demandante, ya que las propias Bases Administrativas para la Construcción de la Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II, de Abril de 2011, contemplaron la posibilidad de modificar el monto y plazo del Contrato, en el punto A.11.3 de dichas Bases, distingüendo entre “Aumentos o disminuciones de obra sin afectar los plazos” (punto A.11.3.2 de las Bases Administrativas) y “Aumentos o disminuciones de obras que afectan los plazos” (punto A.11.3.3 de las Bases Administrativas).

c) En relación con los aumentos de plazos para la construcción de la Pasarela, cabe señalar que estos se ajustaron a las Bases Administrativas para la “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, de abril de 2011, habiéndose autorizado dos ampliaciones de plazo de forma posterior a dicha falla, producida el día 28 de abril de 2012.

El Demandante de autos, no hace esta distinción, responsabilizando al Municipio de todos estos aumentos de plazo como consecuencia de la falla constructiva de la Pasarela, lo cual es errado, sin perjuicio de los fundamentos de fondo expuestos en este escrito, para el rechazo de la presente acción de indemnización de perjuicios.

En este sentido cabe señalar que el Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la “Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes”, de fecha 25 de julio de 2013, elaborado por la Contraloría General de la República, no tuvo por objeto verificar una supuesta relación de causa a efecto entre la actuación municipal y la falla de la Pasarela, sino fiscalizar la actuación administrativa del Municipio en el cumplimiento de ciertas normas.

En consecuencia, no es efectivo que dichas circunstancias hayan acarreado un aumento directo en el plazo de construcción de la Pasarela, las cuales tampoco se encuentran acreditadas como erradamente lo señala la parte Demandante.



No obstante, cabe señalar que para los efectos del pago de los honorarios, se estableció en el Contrato, que “En el caso que la obra fuera terminada en el plazo inferior a 24 meses...”, el saldo del 20% de los honorarios se pagarían luego de emitida la recepción final de obra, siendo del caso indicar que la fecha de entrega del terreno para la construcción de la obra se efectuó el 6 de setiembre de 2011 y el Acta de Recepción Definitiva de la Obra, fue emitida el día 21 de Diciembre de 2013, esto es, luego de 27 meses y 15 días, en circunstancias que el Municipio se encontraba facultado para introducir modificaciones al anteproyecto, habiéndose además reservado el plazo de construcción de la Pasarela, razón por la cual el daño material y moral exigido por el actor es totalmente improcedente.

3. En cuanto al daño moral.

En primer lugar cabe señalar sobre la materia, que el daño moral alegado por la parte Demandante resulta ser improcedente conforme a los términos del Contrato Licitado con los “Arquitectos”, antes señalados, los cuales se dan por reproducidos conforme al principio de economía procesal.

En segundo lugar, la parte Demandante omite señalar que alguno de los aumentos de plazos para la construcción de la Pasarela “Entre Parques”, se debieron a trabajos de reforzamiento de la misma, como consecuencia de que varios elementos de la estructura se encontraban fuertemente sub-dimensionado. La causa de dicho defecto se produjo a raíz de un defectuoso proyecto de cálculo estructural y su revisión posterior de cálculo estructural.

Ahora bien, como se dijo en el escrito de demanda presentada por el Municipio, el referido proyecto de cálculo estructural de la Pasarela era de responsabilidad exclusiva de los señores Pablo Levine Mardones, Juan Francisco Garcés Echeverría y el Demandante de autos, don Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, por lo que resulta sorprendente que éste último pretenda obtener una indemnización al respecto.

No obstante, cabe aclarar que las obras de reforzamiento de la Pasarela, fueron recomendadas por el DICTUC S.A., por medio del Informe Técnico, denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Reparación y Refuerzo”, de 29 de Agosto de 2012.

En mérito de dicho informe, el Municipio se vio en la obligación de reforzar la estructura, para que ésta resistiera de forma segura las solicitaciones gravitacionales y sísmicas, y las dinámicas de uso, a las cuales iba a ser sometida durante su vida útil, desembolsando como consecuencia de lo anterior, la suma de \$ 323.351.753 (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos), del presupuesto municipal, suma que no se encontraba contemplada para el desarrollo de este proyecto de estructura, monto en el que no se hubiese tenido que incurrir, si el proyecto de arquitectura y de especialidades, y su revisión técnicas independiente de cálculo, se hubieren realizado de forma apropiada y diligente.

En tercer y último lugar, cabe indicar que a las entidades municipales les corresponde velar por el bien común en el ámbito local, por lo era deber del Municipio reforzar la Pasarela ante el peligro de que ésta colapsara y callera sobre



las personas que hipotéticamente hubieran estado transitando en ese momento por el lugar, teniendo para eso las facultades legales y contractuales para hacerlo.

4. Conclusiones.

En mérito de lo expuesto anteriormente, cabe concluir lo siguiente:

Conforme al punto A.6.2 de las Bases Administrativas el Municipio se reservó el derecho a establecer la fecha de construcción de la obra, y el derecho a introducir modificaciones o ajustes a la proposición del proyecto ganador, durante el desarrollo del proyecto.

De acuerdo con el punto A.7.1 de las Bases Administrativas, el honorario acordado entre las partes cubriría el desarrollo del proyecto, las visitas a la obra, las precisiones, los ajustes o modificaciones necesarios durante el proceso de construcción y la etapa de recepción final de la obra.

Asimismo, de conformidad con el punto A.7.3.3 de las Bases Administrativas, el plazo del Contrato se extendía hasta la recepción final de la obra.

El Municipio conforme al punto A.8 de las Bases Administrativas, es coautor y dueño del proyecto, encontrándose además facultado para introducir modificaciones o ajustes al proyecto.

El daño material y moral alegado por la parte Demandante, de acuerdo con los términos y condiciones del Contrato resulta ser improcedente y contrario al principio de estricta sujeción a las bases.

Parte de los aumentos de plazos para la construcción de la obra se debieron a defectos a varios elementos de estructura de la Pasarela que estaban fuertemente sub-dimensionados conforme a los informes del DICTUC S.A., cuyo proyecto de cálculo estructural era de responsabilidad de los “Arquitectos”, y por ende, la causa de dichos aumentos, se debe en definitiva a la propia negligencia del demandante reconvencional.

Solicita se sirva tener por contestada la demanda reconvencional de autos, en los términos antes indicado, y en definitiva, se sirva rechazar dicha demanda, con costas, en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la contestación.

DECIMO NOVENO: Que a fojas 386 y siguientes, se encuentra réplica de la demanda reconvencional, por parte de Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, expresa que ratifica íntegramente lo expuesto en la demanda reconvencional y pide que las defensas y alegaciones expuestas por la demandada reconvencional sean rechazadas, con costas.

I.NO ES EFECTIVO QUE LO PACTADO EN LA CLÁUSULA 5.3 DEL CONTRATO CON LOS ARQUITECTOS, CONTITUYA UNA MERA “FORMA DE PAGO”.

Como se ha dicho, entre Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, en adelante los “Arquitectos”, por una parte, y la Municipalidad por la otra parte, se celebró con fecha 14 de julio de 2010 un contrato aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3048 de 21



de julio de 2010 (en adelante el “Contrato con los Arquitectos”), relativo a una estructura peatonal entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, en adelante la “Pasarela”.

En efecto, en la página 9 de su escrito de contestación, la Municipalidad se defiende argumentando que el Contrato con los Arquitectos estaría únicamente estableciendo una mera forma de pago al señalar en su sección 5.3 que el “20% restante, se pagará trimestralmente en 8 pagos que corresponderá a la asesoría a la Municipalidad durante la construcción”.

Lo anterior es absurdo. Si ese hubiera sido el sentido de la cláusula, entonces habría bastado que la cláusula señalara que el “20% restante, se pagará trimestralmente en 8 pagos”, omitiendo la frase “que corresponderá a la asesoría a la Municipalidad durante la construcción”.

Si se incluyó expresamente en el contrato la mención de que dicho 20% del total de los honorarios remuneraría “la asesoría a la Municipalidad durante la construcción”, es evidente que se está haciendo referencia a la lógica económica bajo la cual se determinó el precio por los servicios de los Arquitectos. Así se desprende de una adecuada interpretación del Contrato con los Arquitectos, pues como Usía., sabe de sobra, el artículo 1562 del Código Civil prescribe que “El sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno”.

Así las cosas, y como explicaron en su demanda reconvencional, los honorarios ofrecidos a los Arquitectos no contemplaban que el plazo de construcción y de recepción final de las obras se retrasara grave y unilateralmente por parte de la Municipalidad en siete ocasiones, y tampoco que se introdujeran diversas y graves alteraciones al proyecto.

En este sentido, bajo la modalidad del contrato, los honorarios establecidos en favor de los Arquitectos sólo mantenían su vigencia en la medida que la información proporcionada por la Municipalidad fuera correcta y concordara con la realidad, y que se respetaran los ya señalados plazos de construcción y de recepción final de las obras, y no se introdujeran diversas alteraciones al proyecto.

Cambiando cualquiera de las circunstancias anteriores, los honorarios originalmente ofrecidos pierden su sustento y, por lo tanto, su vigencia, que es precisamente lo que sucedió en este caso. Sostener otra cosa, atenta directamente contra el tenor y la lógica económica que subyace al contrato, y contra una interpretación de buena fe del mismo, conforme a los preceptos del Código Civil.

II.NO ES EFECTIVO QUE UN DEMANDANTE ESTÉ IMPEDIDO DE HACER REFERENCIA A CONTRATOS DE LOS QUE NO ES PARTE.

En la página 10 de su escrito de contestación, la Municipalidad se excepciona alegando que “De hecho la parte demandante aplica normas de otro contrato licitado para fundamentar su pretensión, en el cual no es parte, lo que infringe claramente la ley del contrato y el principio de estricta sujeción a las bases”.

¿Cuál será ese “otro contrato” a que se refiere la Municipalidad? ¡Nada menos que el Decreto Secc. 1ª N° 3116 de 3 de agosto de 2011, mediante el cual



la Municipalidad estableció que el plazo de ejecución de las obras –y por lo tanto la asesoría por parte de los arquitectos-, sería de 185 días corridos!

Como se podrá ver, el referido Decreto guarda absoluta relación con la materia debatida en autos, lo que evidencia el absurdo de que la Municipalidad se defienda alegando que se trata de otro contrato licitado, del cual los Arquitectos no son parte, y que por lo tanto no puede ser invocado en su demanda reconvenzional.

Si el propio Contrato con los Arquitectos se refiere a la construcción de las obras, y establece en base a ella parte de los honorarios de los Arquitectos, es evidente que, a fin de determinar el plazo de la construcción habrá que recurrir al Derecho mediante el cual la Municipalidad adjudicó el contrato de construcción.

La doctrina de la Municipalidad, según la cual un demandante no puede hacer referencia a contratos de los que no es parte, no resiste análisis.

III.ES EVIDENTE QUE EL PLAZO DE CONTRUCCIÓN DE LAS OBRAS NO ES INMUTABLE, PERO SI DICHO PLAZO AUMENTA, LA MUNICIPALIDAD ESTÁ OBLIGADA A COMPENSAR ADECUADAMENTE A LOS ARQUITECTOS POR SU ASESORÍA ADICIONAL.

Postula la Municipalidad, en la página 11 de su contestación, que “Cabe aclarar que el plazo de ejecución de las obras para la Pasarela no era inmutable, como parece entenderlo erradamente la parte Demandante...”.

La parte demandante no ha entendido erradamente el asunto. Por el contrario, concordamos con la Municipalidad en que el plazo de ejecución de las obras puede mudar. En lo que difieren es que, mientras la Municipalidad sostiene que un aumento en la duración de la asesoría de su representado no debe ser compensado, esta parte opina lo contrario.

Como señalaran en su demanda reconvenzional, la Municipalidad, en virtud de Decreto Secc. 1ª N° 3116 de 3 de agosto de 2011, estableció que el plazo de ejecución de las obras –y por lo tanto de la asesoría por parte de los Arquitectos-, sería de 185 días corridos.

Este plazo resultó ser totalmente ilusorio, desde que la Municipalidad, con posterioridad, modificó en nada menos que siete oportunidades el plazo para la construcción de las obras, aumentando unilateralmente ese plazo a 462 días, vale decir, en 277 días manteniéndose los honorarios de los Arquitectos sin variación alguna.

Es evidente que el plazo de construcción puede aumentar, lo que no puede suceder es que el honorario de los Arquitectos, cuyo 20%, de conformidad al Contrato con los Arquitectos, “corresponderá a la asesoría a la Municipalidad durante la construcción”, se mantenga inalterado a pesar de que esa asesoría debe aumentar de los 185 días originalmente previstos a 462 días.

IV.EL INFORME DE CONTRALORÍA SI ESTABLECE UNA RELACIÓN DE CAUSA A EFECTO ENTRE LA ACTUACIÓN MUNICIPAL Y LA FALLA DE LA PASARELA.



En la página 11 de su contestación, la Municipalidad sostiene lo siguientes para intentar desvirtuar los graves incumplimientos en que incurrió, y que acarrearón la necesidad de aumentar el plazo para la construcción de las obras y su consecuente infracción al Contrato con los Arquitectos.

“En este sentido cabe señalar que el Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la “Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes”, de fecha 25 de julio de 2013, elaborado por la Contraloría General de la República, no tuvo por objeto verificar una supuesta relación de causa a efecto entre la actuación municipal y la falla de la Pasarela, sino fiscalizar la actuación administrativa del Municipio en el cumplimiento de ciertas normas.

En consecuencia, no es efectivo que dichas circunstancias hayan acarreado un aumento directo en el plazo de construcción de la Pasarela, las cuales tampoco se encuentran acreditadas como erradamente lo señala la parte Demandante”.

Pareciera que la Municipalidad no vio –o no quiere ver- las conclusiones del referido Informe emitido por la Contraloría General de la República, el que establece explícitamente lo siguiente: “Asimismo, se debe tener en cuenta que el acero utilizado –SAE 4140-, no correspondía a un material de soldabilidad garantizada en los términos especificados, en consideración al contenido de carbono equivalente identificado, circunstancia que no fue advertida por la inspección técnica externa ni por los propios profesionales del municipio, a pesar de disponer de la documentación que así lo demostraba”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 7.)

A este respecto, la Contraloría General de la República concluye lo siguientes: “De lo expuesto, cabe señalar que se identificó que el acero utilizado incumplió las especificaciones técnicas del proyecto, toda vez que no era la soldabilidad garantizada, además, no se realizó ni se exigió por parte de los profesionales a cargo de la inspección externa y municipal, un procedimiento de trabajo en condiciones especiales de control de precalentamiento y enfriamiento, lo que habría permitido el uso del acero no especificado, y eventualmente, prevenir la falla”. (Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República, p. 17.)

La relación de causalidad no puede ser más clara.

V.RESPECTO DEL DAÑO MORAL, LA MUNICIPALIDAD DA A ENTENDER ARROGANTEMENTE QUE ELLA ES DUEÑA DEL PROYECTO, Y POR LO TANTO PUEDE HACER LO QUE QUIERA CON ÉL.

En su precaria defensa respecto de su acción por daño moral, la Municipalidad afirma en la página 5 de su demanda lo siguiente: “Finalmente, en el punto A.8 de las Bases Administrativas, denominado “De la propiedad del proyecto”, se estableció que la Municipalidad sería coautora y dueña del proyecto, sin perjuicio de los derechos de propiedad intelectual del ganador del concurso de



anteproyecto, agregándose que, “La Municipalidad podrá introducir modificaciones o ajustes al proyecto que se apruebe, en función de la variación de los requerimientos”.

La lógica de la Municipalidad, entonces, sería que como ella es dueña, y además le impuso a los Arquitectos el derecho a ser reconocida como coautora del proyecto –lo que no pasa de ser una ficción leonina-, la Municipalidad pueda hacer lo que quiera con la Pasarela, sin siquiera consultar a los Arquitectos.

Atrás queda el artículo 19 N° 25 de la Constitución Política de la Republica, que resguarda el derecho del autor sobre sus creaciones intelectuales y artistas de cualquier especie. Atrás queda asimismo el artículo 14 N° 2 de la Ley 17.336 sobre Propiedad Intelectual, que regula el derecho a la integridad de la obra, estableciendo que el autor, como titular exclusivo del derecho moral, tienen de por vida facultad de oponerse a toda deformación, mutilación, u otra modificación hecha sin previo consentimiento.

Es significativo, en todo caso, que la Municipalidad, más allá de las alteraciones unilateralmente introducidas por ella a la Pasarela, nada diga respecto del daño moral sufrido por los Arquitectos producto del desprestigio general del proyecto a causa de las numerosas negligencias en que incurrió la Municipalidad en infracción del Contrato con los Arquitectos, y que han sido acreditadas por la Contraloría General de la República.

Pide tener por evacuada la réplica respecto de la demanda reconvencional y, en definitiva acoger la demanda reconvencional en todas sus partes, con costas.

VIGESIMO: Que a fojas 391 y siguientes se encuentra dúplica de la demanda reconvencional por parte la Municipalidad de Las Condes, expresa que:

1. Cabe hacer presente sobre la materia, que la parte demandante reconvencional sustenta su pretensión indemnizatoria, argumentando un supuesto desequilibrio económico en la relación contractual, desde un punto de vista de las normas del Derecho Civil, solicitando, como consecuencia de este razonamiento, un pago mayor por concepto de honorarios, por cuanto, según señala, si bien el contrato señalaba expresamente que el 20% de los honorarios correspondería a la asesoría que prestarían los arquitectos al Municipio, durante la construcción del proyecto de arquitectura, entiende que ello no contemplaba "...que el plazo de construcción y de recepción final de las obras se retrasara grave y unilateralmente por parte de la Municipalidad en siete ocasiones, y tampoco que se introdujeran diversas y graves alteraciones al proyecto"" (Escrito de réplica, página 2, rolante a fojas 451 y siguientes de autos.)

Ahora bien, sin reconocer ningún fundamento fáctico o de derecho contenido en la demanda reconvencional o en su escrito de réplica, cabe señalar que el contrato celebrado por los arquitectos Juan Muñoz Ochagavía (demandante reconvencional), Pablo Levine Mardones y Francisco Garcés Echeverría, con la Municipalidad de Las Condes, no se rige por las normas de Derecho Civil, sino que por las disposiciones contenidas en la Ley 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios (en adelante Ley de Compras), y el Decreto 250 de 2004, del Ministerio de Hacienda, que la



reglamenta, cuyo marco jurídico contempla, entre otros, el principio de estricta sujeción a las bases. (Artículo 10, inciso tercero, de la Ley de Compras.)

En efecto, es un hecho indiscutido en autos, que el Municipio contrató a los señores Juan Muñoz Ochagavía, Pablo Levine Mardones y Francisco Garcés Echeverría, por medio de una licitación o propuesta pública denominada “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, según consta del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483 de 9 de noviembre de 2009, que aprobó las Bases Administrativas, Bases Técnicas y los Anexos de la referida licitación.

Esta licitación, especificó en sus Bases Administrativas, Bases Técnicas y los Anexos, el objeto de la contratación, y los derechos y obligaciones de la entidad licitante y de los licitadores, y luego los derechos y obligaciones del Municipio y los de su adjudicatario.

Se trata de un conjunto de cláusulas obligatorias, dictadas unilateralmente por la entidad licitante de acuerdo a las disposiciones contenidas en la Ley de Compras y su Reglamento, que regulan el trámite del procedimiento y la elección o aceptación del adjudicatario.

Las bases de licitación contienen lo que la doctrina denomina “pliego de condiciones”(Dromi José Roberto: “La licitación pública”, Editorial Astrea, 2ª Ed., página 92.) que es el conjunto de cláusulas, formuladas unilateralmente por el licitante, que especifican el suministro, obra o servicio que se licita (objeto); las pautas que regirán el contrato a celebrarse; los derechos y obligaciones de los oferentes y co-contratante (relación jurídica), y el mecanismo procedimental a seguir en la preparación y ejecución del contrato (procedimiento).

El pliego de condiciones contiene, por lo tanto, las disposiciones generales y especiales destinadas a regir el contrato en su formación y ejecución (condiciones jurídicas, técnicas y económicas a las que debe acomodarse la preparación y desarrollo del contrato).

De acuerdo a la Ley de Compras, las bases de licitación deben establecer las condiciones que permitan alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios del bien o servicio por adquirir y todos sus costos asociados, presentes y futuros. (Artículo 6° de la Ley de Compras.)

Cabe recalcar, que es la entidad licitante la que prepara unilateralmente el pliego de condiciones, convocando luego a los oferentes a través del llamado a licitación, por lo que, en su confección no intervienen particulares; ellos se limitan a tomar conocimiento del pliego, después de publicado, pudiendo estos optar de entrar o no en la relación contractual, por adhesión.

Es por esta misma razón que el llamado a concurso o a licitación, “...no es una oferta de contrato por parte del Estado, sino un pedido de ofertas”, las cuales deben sujetarse a las condiciones previamente establecidas en las bases de licitación.

2. Lo anterior, tiene importancia por cuanto la licitación en comento, reguló expresamente las condiciones económicas del contrato, estableciéndose un honorario único y total de \$ 50.000.000,-, impuestos incluidos.



Cabe precisar, que el pago de estos honorarios se encontraba fraccionado en tres cuotas de 30%, 50% y 20%, respectivamente.

En efecto, conforme al Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 21 de Julio de 2010, que aprobó el contrato de prestación de servicios, entre el Municipio con los señores Levine, Muñoz y Garcés, se estableció que el pago de los honorarios, se efectuaría de la siguiente forma:

- El 30% de los honorarios serían pagados a la aprobación del proyecto por la Municipalidad.
- El 50% de los honorarios serían pagados a la aprobación del permiso de edificación por parte de la Dirección de Obras Municipales de Las Condes.
- El 20% restante, sería pagado trimestralmente en 8 pagos, que correspondían a la asesoría de dichos profesionales durante la etapa de construcción de la obra considerando sus eventuales ajustes o modificaciones. En caso que la obra terminara en un plazo inferior a 24 meses, el Municipio pagaría el saldo de dicho porcentaje luego de emitida la recepción final de la obra.

3. Asimismo, se establecieron, entre otras, las siguientes condiciones libremente aceptadas por los arquitectos antes señalados:

- Conforme al punto A.6.2 de las Bases Administrativas el Municipio se reservó el derecho a establecer la fecha de construcción de la obra, y el derecho a introducir modificaciones o ajustes a la proposición del proyecto ganador, durante el desarrollo del proyecto.
- De acuerdo con el punto A.7.1 de las Bases Administrativas, el honorario acordado entre las partes cubriría el desarrollo del proyecto, las visitas a la obra, las precisiones, los ajustes o modificaciones necesarios durante el proceso de construcción y la etapa de recepción final de la obra.
- Asimismo, de conformidad con el punto A.7.3.3 de las Bases Administrativas, el plazo del Contrato se extendía hasta la recepción final de la obra.
- El Municipio conforme al punto A.8 de las Bases Administrativas, es coautor y dueño del proyecto, encontrándose además facultado para introducir modificaciones o ajustes al proyecto.
- En caso de término del contrato por mutuo acuerdo de las partes contratantes, incumplimiento de las obligaciones del proyectista y cumplimiento del plazo estipulado en el contrato, se estipuló que no habría derecho a indemnización alguna al proyectista (punto A.7.3. de las Bases Administrativas).
- El Anexo N° 2 del “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, contemplaba una declaración, en que los proponentes señalaban conocer y aceptar las bases del concurso, aclaraciones, documentos anexos, legislación aplicable y cualquier otro antecedente integrante de la licitación, declaración que fue debidamente firmada por los arquitectos señores Levine, Muñoz y Garcés.



4. Por otro lado, cabe señalar además que la licitación pública denominada “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, contempló la posibilidad para que los concursantes pudieran hacer consultas o solicitar aclaraciones a las bases, las que debían formularse por escrito, hasta el día 27 de noviembre de 2009, siendo éstas respondidas por el Municipio a partir del día 10 de diciembre del mismo año (Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, numeral cuarto).

Ahora, los señores arquitectos Juan Muñoz Ochagavía, Pablo Levine Mardones y Francisco Garcés Echeverría, no formularon ninguna consulta o aclaración en el sentido señalado en la demanda reconvencional de autos, por cuanto era claro que el honorario de \$ 50.000.000.-, impuestos incluidos, era por un monto total y único, a todo evento, que contemplaba el desarrollo completo de la obra proyectada hasta su recepción final, renunciando, incluso, a cualquier tipo de indemnización por el término del contrato.

Por lo anterior, resulta ser claro que la pretensión indemnizatoria de la parte demandante reconvencional no tiene sustento alguno en el contrato válidamente celebrado entre los señores arquitectos Juan Muñoz Ochagavía, Pablo Levine Mardones y Francisco Garcés Echeverría y la Municipalidad de Las Condes, ni tampoco en los principios y normas que lo regulan, y que el mismo demandante reconvencional declaró conocerlas, de acuerdo al Anexo N° 2 del “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”.

Asimismo, no existe daño moral que deba ser indemnizado, ya que de acuerdo al contrato, el Municipio se encontraba expresamente autorizado para realizar modificaciones al proyecto, más aún cuando el defecto de cálculo estructural del proyecto de estructura, atribuible a los señores Levine, Muñoz y Garcés, hacía obligatorio el reforzamiento de la Pasarela “Entre Parques”, para la seguridad de las personas, como se señaló en la demanda de autos interpuesta por el Municipio.

5. Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, y en el evento improbable de que se acepte la tesis de la parte demandante reconvencional, cabe señalar que el aumento del plazo de construcción de la obra proyectada fue a lo sumo de 97 días, y no de 277 como lo señala la parte contraria, sin que existiera por lo demás dolo o negligencia culpable del Municipio en dicha circunstancia.

En efecto, señala el demandante reconvencional que el Municipio contempló un plazo de construcción para la obra de 185 días, habiéndolo aumentado de forma unilateral a 462 días, existiendo, en consecuencia, un aumento adicional del plazo de construcción de la obra de 277 días, en el que se mantuvo inalterado los honorarios de los arquitectos.

Pues bien, al respecto y sin reconocer los argumentos de la parte contraria, cabe señalar que la forma de pago del 20% de los honorarios se pactó en 8 cuotas trimestrales, comprendiendo todo el período, en consecuencia, el plazo era de un año y no de 185 días como erradamente señala la parte contraria, lo que arroja un aumento de 97 días, sin que haya existido dolo o culpa del Municipio.



De lo expuesto, más bien se confirma el hecho de que el plazo de 185 días contemplado en el Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.116 de 3 de agosto de 2011, adjudicado a Obras Especiales Navarra Agencia en Chile para la construcción de la pasarela, no era aplicable al contrato con los arquitectos, por cuanto éste último se encontraba ligado a la recepción definitiva de la obra (incluyendo dentro de su desarrollo las modificaciones a la obra proyectada), y no a un plazo fatal e improrrogable contemplado en el mismo contrato.

Con todo, cabe señalar que el aumento de dicho plazo se debe a la propia negligencia culpable de los señores Levine, Muñoz y Garcés, como se ha expuesto en la demanda interpuesta por el Municipio, ya que el error de cálculo estructural existente en el proyecto de arquitectura obligó al Municipio a realizar obras de reforzamiento en la Pasarela “Entre Parques”, lo que evidentemente retardó la recepción definitiva de dicha Pasarela.

Por último, cabe aclarar que la parte demandante responsabiliza al Municipio de siete aumentos de plazos en la construcción de la obra, como consecuencia de la falla de la Pasarela “Entre Parques”, ocurrida el 28 de abril de 2012, dos de los cuales ocurrieron antes de dicha fecha, lo que demuestra la falta de seriedad de la demanda reconvencional interpuesta en autos.

6. Finalmente, se reproducen en virtud del principio de economía procesal, los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en el escrito de contestación a la demanda reconvencional.

Pide se sirva tener por evacuado el traslado de la dúplica a la demanda reconvencional de autos, en los términos antes indicados, y en definitiva, se sirva rechazar dicha demanda, con costas, en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho expuestos tanto en este escrito, como en el de contestación de la demanda reconvencional.

VIGESIMO PRIMERO: Que para acreditar los fundamentos de su demanda y su defensa de la contestación de la demanda reconvencional, la Municipalidad de Las Condes, presento los siguientes elementos de prueba:

A fojas 27 y siguientes: 1) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.026, de 5 de junio de 2012, por el cual se contrata por trato directo, a la empresa DICTUC S.A.; 2) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, que aprueba las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos del llamado a propuesta pública para el “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”; 3) Bases Administrativas y Bases Técnicas de la Licitación del “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, noviembre de 2009; 4) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.205 de 2010, que declaró ganador del concurso de anteproyecto denominado “Concurso de Anteproyecto para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, a los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Francisco Garcés y Juan Ignacio Muñoz; 5) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 21 de julio de 2010, por medio del cual se contrató a los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Francisco Garcés y Juan Ignacio Muñoz.



A fojas 644 y siguiente acompaño: 1) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.026 de 5 de junio de 2012, que autorizó la contratación directa de la empresa DICTUC S.A., Rut N° 96.691.330-4, para prestar el servicio de “Inspección, Análisis, y Recomendaciones de reparación y refuerzo de la Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, de la Municipalidad de Las Condes; 2) orden de compra N° 2345-1270-SE12 de 5 de junio de 2012, emitida por la Municipalidad de Las Condes a DICTUC S.A.; 3) Informe denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Inspección ocular de Daños, Diagnostico Preliminar de la Falla y Análisis del Alzaprimado de Emergencia”, de 11 de julio de 2012, Informe N° 01035410, del DICTUC S.A., de 78 páginas, que incluye el Anexo 1: Informe DICTUC S/N, de 6 de julio de 2012, denominado “Inspección ocular y ensayos del anclaje del tensor que fallo”; 4) Informe denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Arauco) Análisis de la Estructura “AS BUILT”, Informe N° 01035411, de 11 de julio de 2012, de 65 páginas.

A fojas 724, se acompañó: 1) Informe denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Arauco) Inspección de una muestra de los trabajos de reparación y esfuerzo”, Informe N° 1119633, de fecha 16 de junio de 2013, elaborado por la División Ingeniería Estructural y Geotécnica del DICTUC S.A.

A fojas 801 y siguiente, se encuentran: 1) Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos del “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II, noviembre 2009”; 2) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, de la Municipalidad de Las Condes, que aprueba las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos del “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”; 3) Acta de Jurado de 27 de abril de 2010; 4) Acta de Apertura “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, de 27 de abril de 2010; 5) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.040 de 2 de marzo de 2010, que designa Director del “Concurso Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, a don Miguel Latapiat Charlin; 6) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.205 de 13 de mayo año 2010, de la Municipalidad de Las Condes, que designa ganador del concurso a los señores Pablo Levine Mardones, Juan Garcés Echeverría y Juan Muñoz Ochagavía; 7) Contrato de Prestación de Servicios entre la Municipalidad de Las Condes y los señores Pablo Levine Mardones y otros, de 14 julio de 2010; 8) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 21 de julio de 2010, que aprueba el contrato de prestación de servicios de 14 de julio de 2010, con los señores Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría; 9) INF. SEPLAN N° 277 de 27 de Diciembre de 2011, emitido por la Secretaría Comunal de Planificación de la Municipalidad de Las Condes; 10) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.002695 de 19 de octubre de 2010, por medio del cual se ordena pagar la Factura N° 00001, de 13 de octubre de 2010, emitida por don Pablo Levine Mardones, por la suma de \$ 15.000.000, y Factura N° 00001; 11) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.001277 de 17 de mayo de 2011, por medio del cual se ordena pagar la Factura N° 00002, de 6 de mayo de 2011, emitida por don Pablo Levine Mardones, por la suma de \$ 25.000.000; 12) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.000036 de 11 de enero de 2012, por medio del cual se ordena pagar la Factura N° 0003, de 7 de diciembre de 2011, emitida por don Pablo Levine



Mardones, por la suma \$ 4.500.000; 13) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.000712 de 15 de marzo de 2012, por medio del cual se ordena pagar la Factura N° 00005, de 7 de marzo de 2012. Emitida por don Pablo Levine Mardones, por la suma de \$ 4.500.000; 14) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.000594 de 7 de marzo de 2013, por medio del cual se ordena pagar la Factura N° 00006, de 1 de marzo de 2013, emitida por don Pablo Levine Mardones, por la suma de \$ 1.000.000.

A fojas 826 y siguiente se acompañó: 1) “Proyecto 1507-Pasarela Manquehue- Refuerzos”, Tomos 1-3, 2-3 y 3-3, presentados por la empresa Maestranza JOMA S.A., a la Municipalidad de Las Condes, para el refuerzo de la Pasarela Manquehue, que une los Parques Araucano y Juan Pablo II de la comuna de Las Condes; 2) Plano General de Estructura Sala Técnica, Plano N° PEF01 de febrero de 2011, Eduardo Valenzuela S., Ingeniero Civil, INGEVSA Ingeniería Estructural; 3) Plano Planta Fundaciones, Planta Estructura, Especificaciones, Plano N° PE 01 de febrero de 2011, Eduardo Valenzuela S., Ingeniero Civil, INGEVSA Ingeniería Estructural; 4) Plano Planta Estructural Pasarela –Elev. Ejes A, B, C= D, detalles, cortes Plano N° PE 02 de febrero de 2011, Eduardo Valenzuela S., Ingeniero Civil INGEVSA Ingeniería Estructural; 5) Plano Elevación Eje C= D, C=D, 30 –Elevación Pilar Tipo, Eje 3 = 4 –Cortes elevación viga entre pilares, Plano N° PE 03 de febrero de 2011, Eduardo Valenzuela S., Ingeniero Civil, INGEVSA Ingeniería Estructural; 6) Plano N° PE 04 de febrero de 2011, Eduardo Valenzuela S., Ingeniero Civil, INGEVSA Ingeniería Estructural; 7) Plano Escalera, Rampa, Detalles, Plano N° PE 05 de febrero de 2011, Eduardo Valenzuela S., Ingeniero Civil, INGEVSA Ingeniería Estructural; 8) Plano ES-01 Rev. A: Refuerzo en eje C y D, del proyecto de Reparación y refuerzo de la Pasarela Manquehue del DICTUC S.A.; 9) Plano ES-02 Rev. A: Refuerzo en eje A y B, del proyecto de reparación y refuerzo de la Pasarela Manquehue, del DICTUC S.A.; 10) Plano ES-03 Rev. A: Tensor columnas en “V” y refuerzo de fibra de carbono –Cepa Oriente, del proyecto de reparación y refuerzo de la Pasarela Manquehue, del DICTUC S.A.; 11) Plano ES-05 Rev. A: Refuerzo de fundación –Cepa Oriente, del proyecto de reparación y refuerzo de la Pasarela Manquehue, del DICTUC S.A.; 12) Plano ES-07 Rev. A: Detalle de fundación columna central, del proyecto de reparación y refuerzo de la Pasarela Manquehue, del DICTUC S.A.; 13) Plano ES-08 Rev. A: Detalle de columna central, del proyecto de reparación y refuerzo de la Pasarela Manquehue, del DICTUC S.A. Documentos que se encuentran guardados en custodia bajo el N° 5474-2017.

A fojas 844 y siguiente se encuentran: 1) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.026 de 5 de junio de 2012, que autorizo la contratación directa de la empresa DICTUC S.A., para la prestación del siguiente servicio: Etapa 1: Inspección ocular, ensayos de materiales y diagnostico preliminar por UF 890; Etapa 2: Análisis de la estructura al built por UF 740; y, Etapa 3: Recomendaciones de reparación y refuerzo por UF 1.520; 2) Orden de compra N°: 2345-1270-SE12 emitida por la Municipalidad de Las Condes a la empresa DICTUC S.A., por la suma de UF 3.150; 3) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.002273 de 30 de julio de 2012 y Factura Exenta Electrónica N° 11725 del DICTUC S.A., a la Municipalidad de Las Condes; 4) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.002929 de 26 de septiembre de 2012 y Factura Exenta Electrónica N° 12051 del DICTUC S.A. a la Municipalidad de Las Condes; 5) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.668 de 13 de mayo de



2013, que autorizó la contratación directa de la empresa DICTUC S.A., para la “Elaboración de Informe de reparación y refuerzo de la estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, por la suma de UF 115; 6) Propuesta de trabajo AC/13-SV.01 Versión 02 Elaboración de informe de reparación y refuerzo de la Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II para la Municipalidad de Las Condes, de 2 de abril de 2013, del DICTUC S.A.; 7) Certificado N° 23 de 19 de abril de 2013, emitido por el Secretario Comunal de Planificación de Las Condes; 8) MEMO: SECPLAN N° 51/2013 de 7 de mayo de 2013, de la Secretaria Comunal de Planificación de Las Condes; 9) Memorándum N° 446 de 11 de mayo de 2013 del Departamento de Administración de la Municipalidad de Las Condes, y Actas N° 16 y N° 20 de la Comisión de Gastos de la Municipalidad de Las Condes.

A fojas 946 y siguientes presenta la documentación: 1) Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos de la Licitación Pública denominada “Construcción de Estructura urbana entre Los Parques Araucano y Juan Pablo II”, abril 2011, de la Municipalidad de Las Condes; 2) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.973 de 26 de abril de 2011, que aprueba las Bases Administrativas, Bases Técnicas, Proyectos, Planos y Anexos, del llamado a licitación pública denominado “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, de la Municipalidad de Las Condes; 3) Aclaración de oficio de la propuesta pública denominada “Construcción de Estructura Urbana, en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, de la Municipalidad de Las Condes; 4) INF: SECPLAN N° 150/2011 de 28 de julio de 2011, emitido por la Secretaria Comunal de Planificación de la Municipalidad de Las Condes; 5) Acuerdo N° 63/2011, adoptado en la 718 Sesión Ordinaria del Concejo Comunal de Las Condes, de 21 de julio de 2011 que aprueba adjudicar la licitación pública denominada “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, a la empresa Obras Especiales Navarra Agencia en Chile; 6) Acta N° 17 de 21 de junio de 2011, de la Comisión de Propuestas de la Municipalidad de Las Condes, emitida en relación con la licitación pública denominada “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”; 7) INF. SECPLAC N° 126 de 21 de junio de 2011, de la Secretaría Comunal de Planificación de la Municipalidad de Las Condes; 8) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3116 de 3 de agosto de 2011, que adjudica a Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, la licitación pública denominada “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”; 9) Reducción a Escritura Pública del Decreto N° 3116, Repertorio N° 6778 de 25 de agosto de 2011, ante la Notario Público Titular de la Décimo Sexta Notaria de Santiago, doña Antonieta Mendoza Escalas; 10) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 529 de 10 de febrero de 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 11) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.312 de 11 de abril de 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 12) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.733 de 10 de mayo de 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 13) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.020, de 11 septiembre de 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 14) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.165 de 26 de septiembre de 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 15) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.306 de 10 de octubre de 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 16) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.563 de 9 de noviembre de



2012, de la Municipalidad de Las Condes; 17) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.916, de 16 Abril de 2014, que ratificó el finiquito celebrado entre la Municipalidad de Las Condes y la empresa Obras Especiales Navarra Agencia en Chile, y Finiquito Construcción Estructura Urbana entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II, suscrito entre la Municipalidad de Las Condes y Obras Especiales Navarra Agencia en Chile; 18) Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos de la propuesta pública denominada “Inspección Técnica Externa de Obras del Proyecto denominado “Inspección Técnica Externa de Obras del Proyecto denominado Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, ID N° 2560-13-LE11, de mayo de 2011, de la Municipalidad de Las Condes; 19) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.381 de 1 de junio de 2011, que aprobó las Bases Administrativas, Bases Técnicas y Anexos de la propuesta pública denominada “Inspección Técnica Externa de obras del Proyecto denominado Construcción de estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, de la Municipalidad de Las Condes; 20) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.603 de 23 de junio de 2011, que aprueba aclaración de Oficio N° 1, de la Municipalidad de Las Condes; 21) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.194 de 11 de agosto de 2011, que adjudica la Inspección Técnica Externa de Obras del Proyecto denominado “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, a la empresa Sociedad Profesional Kronos Limitada; 22) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.129 de 18 de junio 2012, de la Municipalidad de Las Condes; 23) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.176, de 27 de septiembre de 2012, de la Municipalidad de Las Condes.

A fojas 962 se acompaña: 1) Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.193 de 11 de diciembre de 2012, de la Municipalidad de Las Condes, que autorizó la contratación directa de la empresa Maestranza Joma S.A., por la suma de \$ 233.177.432.- IVA incluido; 2) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD0003992 de 26 de diciembre de 2012, por medio del cual se pagó a Maestranza Joma S.A., la suma de \$ 46.635.486; 3) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD000437 de 20 de febrero de 2013, por medio del cual se pagó a Maestranza Joma S. A., la suma de \$ 46.635.486; 4) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD000509 de 27 de febrero de 2013, por medio del cual se pagó a Maestranza Joma S.A., la suma de \$ 46.635.486; 5) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD000811 de 28 de marzo de 2013, que ordenó pagar a Maestranza Joma S.A., la suma de \$ 93.270.974, y Factura N° 0012461 de 20 de marzo de 2013, de Maestranza Joma S.A., a la Municipalidad de Las Condes, por la suma de \$ 93.270.974, I.V.A., incluido.

A fojas 964 y 965 aparece escrito repetido a fojas 826 y 827 y cuya documentación se encuentra guardada en custodia con bajo el número 5472.

A fojas 1164 y siguiente: 1) Libro de Obras de la “Construcción de Escritura Urbana en Av. Manquehue, entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, ID N° 2560-3-LP11, compuesto por las siguientes partes: a) LON N° 01, de 50 páginas; b) LON N° 02, de 50 páginas; c) LON N° 03, de 50 páginas; d) LON N° 04, de 50 páginas; e) LON N° 05, de 50 páginas; f) LON N° 06; de 50 páginas; g) LON N° 07, de 34 páginas. 2) Informe Revisión Estructural “EUPA, Estructura Urbana Parque Araucano” comuna de Las Condes, de fecha 15 de abril de 2011, presentado a la Municipalidad de Las Condes por Ernesto Hernández Muñoz, Ingeniero Civil, Revisor de Proyectos de Cálculo Estructural y Certificado de



Inscripción Vigente de dicho profesional. 3) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD002719 de 3 de septiembre de 2013, de la Municipalidad de Las Condes, por medio del cual se pagó al DICTUC S.A., la suma de \$ 2.628.057. 4) Decreto Alcaldicio Sección 2ª N° ORD.000329 de 11 de febrero de 2013, por medio del cual se pagó a Constructora y Comercial El Alba Limitada la suma de \$ 30.474.146.

A fojas 1541 y siguiente se acompañó documentación que se encuentra en autos: 1) Norma Chilena Oficial NCh 2369, Of. 2003, del Instituto Nacional de Normalización (INN); 2) Norma Chilena Oficial NCh 1537, Of. 2009, del Instituto Nacional de Normalización (INN); 3) Norma Chilena Oficial NCh 433, Of. 1996, del Instituto Nacional de Normalización (INN); 4) Norma Chilena Oficial NCh 430, Of. 2008, del Instituto Nacional de Normalización (INN); 5) Norma Chilena Oficial NCh 203, Of. 2006, del Instituto Nacional de Normalización (INN); 6) Norma Chilena Oficial NCh 204, Of. 2006, del Instituto Nacional de Normalización (INN). Escrito que aparece repetido a fojas 1688 y siguiente.

A fojas 1643 se acompaña: 1) Factura N° 12098 de 2012, de la empresa Maestranza JOMA S.A. a la Municipalidad de Las Condes; 2) Factura N° 12378 de 2013, de la empresa Maestranza JOMA S.A. a la Municipalidad de Las Condes; 3) Factura N° 12391 de 2013, de la empresa Maestranza JOMA S.A. a la Municipalidad de Las Condes; 4) Documentos Certificados de Calidad, obra "Refuerzo Pasarela Manquehue" de la empresa Maestranza JOMA S.A. a la Municipalidad de Las Condes.

A fojas 1830 se acompaña mandato judicial de los apoderados de la causa para absolver posiciones.

VIGESIMO SEGUNDO: Que para acreditar lo señalado en su contestación y duplica la parte de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, acompaña los siguientes elementos de prueba:

A fojas 141 lo siguiente: 1) Copia de escritura pública de modificación de sociedad de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, de fecha 10 de abril de 2006, de la notaria de María Angélica Zagal Cisternas; 2) Extracto del Conservador de Comercio de Santiago de 27 de abril de 2006, de la misma sociedad;

A fojas 508 y siguiente acompaña informe Pasarela Juan Pablo II, que rola a fojas 505 y 506 de autos, elaborado por el ingeniero civil don Roberto Campos Ríos, de fecha junio de 2017.

A fojas 1171 y siguientes se encuentra: 1) Copia de Informe Jurídico N° 1958, de 14 de diciembre de 2012, de la Ilustre Municipalidad de Las Condes mediante el cual se acompañaron documentos solicitados por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República por causa de la "Investigación Especial N° 16, sobre Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue"; 2) Copia del finiquito parcial de la póliza de seguro N° 10472759 por el siniestro N° 10089199 por un monto de \$ 32.027.853. El documento es suscrito por el representante legal de la Municipalidad de Las Condes, don Omar Saffie Lamas en favor de Compañía de Seguros Generales Penta Security; 3) Copia del finiquito parcial de póliza de seguro 10472759 por el siniestro 10089199 por un



monto de \$ 429.834.954. Documento que fue suscrito por el representante legal de la Municipalidad de Las Condes, don Omar Saffie Lamas.

A fojas 1183 y siguiente se acompaña Copia del informe “Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II2, de fecha 15 de abril de 2011, elaborado por Ernesto Hernández Muñoz.

A fojas 1200 y siguiente se acompaña Copia del “Informe de investigación especial N° 16 de 2012, sobre la construcción de la pasarela mirador Manquehue, comuna de Las Condes” Elaborado por la División de Infraestructura y Regulación de la Contraloría General de la República.

A fojas 1282 y siguientes, se encuentra: 1) Copia del informe “Pasarela Peatonal Manquehue –Inspección ocular de daños, diagnostico preliminar de la falla y análisis del alzaprimado de emergencia”, N° 01035410, de fecha 11 de julio de 2012, elaborado por Ingeniería Dictuc; 2) Copia del informe “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Reparación y Refuerzo, N° 01046833, de fecha 29 de agosto de 2010, elaborado por Ingeniería Dictuc.

VIGESIMO TERCERO: Que la parte del demandado y demandante reconventional Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, acompañan los elementos de prueba.

A fojas 262 y siguientes: 1) Copia simple que rola a fojas 248 a 261, del Informe de Investigación Especial N° 16 de 2012, sobre la Construcción de la Pasarela Mirador Manquehue Comuna de Las Condes, de fecha 25 de julio de 2013, preparado por la División de Infraestructura de Regulación de la Contraloría General de la República.

A fojas 1376 y siguientes se acompaña: 1) Acta de certificación notarial otorgada con fecha 24 de julio de 2017 en la Notaría de Santiago de don Eduardo Avello Concha, relativa al sitio web <http://www.lasegunda.com>; 2) Acta de certificación notarial otorgada con fecha 24 de julio de 2017 en la Notaría de Santiago de don Eduardo Avello Concha, relativa al sitio web <http://www.ingevsa.cl>; 3) Acta de certificación notarial otorgada con fecha 24 de julio de 2017 en la Notaria de Santiago de don Eduardo Avello Concha, relativa al sitio web <http://www.ingevsa.cl/proyectos.htm>; 4) Acta de certificación notarial otorgada con fecha 26 de enero de 2015 en la Notaría de Santiago de don José Musalem Saffie, relativa al sitio web <http://www.ernestosilva.cl>; 5) Copia de correo electrónico de 15 de marzo de 2013, enviado por Iván Nieto Urbina, funcionario de la Municipalidad de Las Condes, a los arquitectos Juan Francisco Garcés, Pablo Levine y Juan Ignacio Muñoz; 6) Copia de correo electrónico de 6 de agosto de 2010, enviado por los arquitectos Juan Francisco Garcés, Pablo Levine y Juan Ignacio Muñoz a Miguel Latapiat, funcionario de la Municipalidad de Las Condes; 7) Copia de correo electrónico de 12 de enero de 2011, enviado por los arquitectos Juan Francisco Garcés, Pablo Levine y Juan Ignacio Muñoz a Iván Nieto, funcionario de la Municipalidad de Las Condes; 8) Copia de cadena de correos electrónicos intercambiados entre Iván Nieto Urbina, funcionario de la Municipalidad de Las Condes, y la firma Bascuñán Maccioni e Ingenieros Asociados; 9) Propuesta de honorarios de 9 de junio de 2010, enviada a Juan Francisco Garcés por INGEVSA Ingeniería Estructural Limitada, relativa al proyecto “Proyecto de estructuras Pasarela Manquehue”; 10) Factura N° 748, de



3 de noviembre de 2010, emitida por INGEVSA Ingeniería Estructural Limitada por concepto del 30% de los honorarios relativos al “Proyecto de Estructuras Pasarela Manquehue”; 11) Acta de la 7° Sesión Ordinaria del Consejo Económico y Social de Las Condes, que tuvo lugar el 10 de julio de 2012; 12) Acta de recepción definitiva de la Pasarela, otorgada por la Municipalidad de Las Condes el 21 de diciembre de 2013; 13) Acta de recepción provisoria con observaciones de la Pasarela, otorgada por la Municipalidad de Las Condes el 21 de diciembre de 2012; 14) Decreto Secc. 1ª N° 3116, emitido por la Municipalidad de Las Condes el 3 de agosto de 2011.

VIGESIMO CUARTO: Que se agregó a fojas 1869 de la Contraloría General de la República, Regional Metropolitana de Santiago. Informe enviado por la Municipalidad de Las Condes, a la Contraloría General de la República que rola a fojas 1861 a 1869.

A fojas 1906 se agrega CD, de la División Jurídica Dirección Nacional de Vialidad, donde Copia del Manual de Carreteras del año 2012, guardado bajo el número 8137/2017.

VIGESIMO QUINTO: Que se rindió prueba testimonial por parte de la demandante a fojas 732 y siguientes comparece don Karl Berthold Lüders Schwarzenberg, quien reconoce su firma en los informes 01035411 de 11 de julio de 2012 e informe 1046833 del 29 de agosto de 2012 del DICTUC S.A., que se presentaron y tuvieron por acompañados en autos.

A fojas 735 y siguientes concurre Álvaro Antonio Fuentes, a prestar declaración quien señala que a la luz de los informes evacuados por el DICTUC se pudo determinar que había sub-dimensionamiento del material y del espesor del fierro usado en la estructura, por lo que se sugiere y obliga a reforzar la estructura, situación que se hizo, pero con un aumento de los costos que ello implica. En cuanto al Sub-dimensionamiento se refiere a que la estructura no tenía la capacidad para soportar su propio peso, lo que significaba que podía sufrir deformaciones y finalmente colapsar, presentando un riesgo significativo para los peatones y vehículos que circulan por la calle Manquehue. El estudio que realizó el DICTUC, que revisó el cálculo y las tensiones a que estaba sometida la estructura desarrollada concluye e indica en sus conclusiones que la estructura estaba sub-dimensionada y que correspondía reforzarla. Al desarrollarse este proyecto que era incapaz de presentar una solución para lo que fue construido, generaba riesgo para las personas usuarias del puente, existiendo un daño económico y de imagen para el municipio. Es evidente que la estructura en su diseño y cálculo no cumplía con su objetivo de conectar de forma segura ambos parques. Esto finalmente fue resuelto por un tensor de fierro que fue diseñado y calculado por especialistas, costos que debió asumir la Municipalidad, no habiendo recibido compensación alguna. En la actualidad se cumple con el informe validado por el DICTUC.

A fojas 744 y siguientes comparece Miguel Claudio Latapiat Charlin, quien señala que trabaja en la Secretaria Comunal de Planificación que es supervisora del proyecto de la pasarela. Fue director del concurso de anteproyectos en que se designó ganador a los arquitectos que ejecutaron el proyecto, participó en el proceso de elaboración de bases y durante la construcción estaba informando del avance la obra. Señala que el contrato con los arquitectos involucraba el proyectó



de arquitectura y de especialidades entre las que está el proyecto de cálculo que es más relevante de este proyecto, se esto fue sub-contratado por los arquitectos de acuerdo a las condiciones de su contrato al ingeniero Juan Morales y fue el quien firmó los planos requeridos. Que una vez producidas las fallas la Municipalidad contrata al DICTUC organismo independiente para que emita informe de las causas de las fallas y las medidas que debían tomarse para superarlas, en el informe del DICTUC señala dos medidas una de reparación de la falla y otra de reforzamiento de los elementos estructurales al constatar su-dimensionamientos de estos. Las medidas de reforzamiento consistieron en un pilar central en el eje de avenida Manquehue y además refuerzo de los elementos diagonales que conforman la estructura de la pasarela, estos refuerzos de los elementos diagonales fueron piezas adicionales que le dieron mayor dimensión, el material usado fue fierro galvanizado. Sostiene que todas los reforzamiento y reparaciones se hicieron como lo señaló el DICTUC en su informe, la solución estructural quedó radicada en profesionales competentes en cálculo y diseño estructural. Según lo que sabe esto implico costos para la Municipalidad por más de trescientos millones de pesos y de lo que sabe no ha sido indemnizada la Municipalidad por ningún concepto.

A fojas 1656 y siguientes, comparece Iván Alexis Nieto Urbina, quien señala ser de profesión constructor civil, empleado de planta de la Municipalidad de Las Condes, que el contrato entre la Municipalidad de Las Condes y los arquitectos incluía varios proyectos, arquitectura, estructura (calculo estructural) y especialidades (instalaciones). El incumplimiento sería entonces el haber desarrollado un cálculo estructural que de acuerdo al informe desarrollado por DICTUC S.A., estaba su-dimensionado respecto de su elementos y referentes a la responsabilidad por el cálculo estructural era de responsabilidad de acuerdo al contrato de los arquitectos. Siendo de su responsabilidad el haber diseñado para que no estuviera su-dimensionado, además la empresa que realizo la revisión independiente de estructura, debió haber detectado este sub-dimensionamiento por estar contratados y ser especialista en este tipo de revisión. Lo anterior le consta porque participo en la etapa de construcción de del proyecto y por tanto tienen conocimiento de los informes que realizó el DICTUC. Entiende que la Municipalidad no ha recibido ningún tipo de indemnización, con ocasión del proyecto pasarela. Los trabajos de reforzamiento consistieron en la incorporación de perfiles metálicos de distinta geometría a la estructura existente y la incorporación de un pilar central a la estructura de piso de la pasarela, estos trabajos de reforzamiento se ejecutaron para solucionar el sub-dimensionamiento de la estructura y los trabajos de reparación fueron para resolver el problema del tensor en forma de V. El costo fue de la empresa constructora de obras especiales Navarra Agencia en Chile asumiendo costos y utilizando la póliza de seguros de todo riesgo de construcción.

VIGESIMO SEXTO: Que la parte de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, presenta a los testigos Roberto Andrés Campos Ríos a fojas 646 y siguientes, quien reconoce haber sido contratado para evacuar un informe denominado Pasarela Juan Pablo II, Las Condes, reconoce su firma puesta en el informe que fue acompañado al proceso el 18 de julio de 2017.

A fojas 1666 y siguientes, compare Francisco Antonio Carrasco Castelli, quien expresa que es arquitecto que contrata para sus obra a la empresa



Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, expresa que entiende la obra fue modificada en relación al proyecto porque se consideraban tensores de hormigón la obra fue ejecutada con tensores metálicos.

A fojas 1670 comparece Darko Edmundo Miserda Álvarez, quien dice ser ingeniero civil y no saber realmente nada del proceso.

VIGESIMO SEPTIMO: Que la parte de Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, presenta los testigos a fojas 651 y siguientes, comparece Ricardo Gómez Godoy, quien expresa que el problema ocurrido en la pasarela al parecer fue una posible deficiencia estructural que es de responsabilidad de ingeniero diseñador, quien debe tener los conocimientos, la experticia y experiencia para diseñar y calcular una estructura compleja, como segunda responsabilidad aparece un profesional llamado revisor estructural externo, el cual no estaba solicitado por la Municipalidad pero si fue solicitado por los arquitectos, este profesional tenía la misión de chequear y verificar el proyecto estructural con el fin de detectar eventuales deficiencias, errores o falta de información. El revisor aprobó la ingeniería entregada. Existe un tercer ente llamado Inspección Técnica de Obras, contratado por el mandante con el fin de verificar el correcto desarrollo de la construcción, su primera actividad es recibir los antecedentes de todas las especialidades y constatar inconsistencias, falta de información o deficiencias, esto está dentro de sus competencias porque su Staff lo conforman ingenieros. Resumiendo, hubo tres etapas en las cuales profesionales con el conocimiento adecuado debían asegurara la calidad del proyecto y la seguridad y resistencia de las estructuras. Esto no corresponde realizarlo a un arquitecto porque no tienen las competencias necesarias. Agrega que según los demandados contrataron a la empresa INGEVSA, en todo caso lo más importante es la norma sísmica NCH433 que hace mención a que debe aplicarse la norma AASHTO en cuanto a sismo y cargas vivas o sobrecargas peatonales. Estas son dictadas por el Instituto Nacional de Normalización INN y la norma AASHTO de E.E.U.U., la American Asociation For Highway, Transport.

A fojas 656 y siguientes, comparece José Guillermo Bermúdez Gallardo, quien dice que es arquitecto revisor, señala que es imposible que los arquitectos pudieran haberse dado cuenta de los errores porque no eran profesionales especialistas calculistas o revisor de cálculo estructural. Cree que hay perjuicios sufridos por los arquitectos, se trataría de la intervención que puede hacer un cliente, mandante en un proyecto en desarrollo sin el acuerdo del arquitecto. Insiste en desarrollo porque naturalmente el propietario una vez terminada la obra, este puede hacer lo que quiera. Mientras está en ejecución la obra el arquitecto tienen la potestad de llevarla adelante si se le quite la atribución de manera intempestiva y en este caso fue así como ocurrió realizando el mandante, la municipalidad, cambios sin el acuerdo de los arquitectos, eso ya constituye un agravio en primera instancia y un perjuicio que económicamente él no podría valorizar pero en casos de similar naturaleza significa cancelar el saldo de los honorarios pendiente, esto siempre lo que ocurre un caso como este.

A fojas 1844 y siguientes, comparece Emilio Pablo De La Cerda Errázuriz, señala que una vez adjudicado el proyecto pasarela sobre Avenida Manquehue, mediante concurso público, y jurado idóneo, la responsabilidad de la oficina de arquitectos le s corresponde desarrollar los planos de arquitecturas de sus



distintas escalas y coordinar este proyecto con otros profesionales responsables, entre ellos de cálculo estructural. La responsabilidad incluye contactar profesionales de prestigio y capacidad para el desarrollo de las distintas especialidades, las cuales, en su especificidad técnica escapan a su ámbito de competencia. En cuanto al cálculo estructural, el hecho de trabajar con la oficina de ingeniería INGEVSA, se ajusta a lo señalado, por cuanto esta última oficina de práctica reconocida que ha trabajado exitosamente con profesionales más destacados del medio arquitectónico y cuenta con proyectos de diversa índole y escala a lo largo del territorio nacional. Contesta que los arquitectos era prácticamente imposible haber podido detectar errores en proyecto de cálculo, porque este trabajo supone un desarrollo complejo de ingeniería, cuya detección excede el ámbito de competencia profesional de un arquitecto, así como su responsabilidad dentro de la obra. Agrega que como es de público conocimiento, porque estuvo en la prensa durante semanas, durante la ejecución se detectaron vibraciones y diferencias de nivel puntuales en la carpeta inferior de la pasarela. Las obras se detuvieron a la espera de encontrar una solución a esta coyuntura del proceso de construcción. En este proceso, se pudo abordar de distintas maneras, que respetaran el diseño arquitectónico original, adjudicando por concurso público a los arquitectos, se optó por recurrir a una alternativa de manera inconsulta a los profesionales a cargo de cautelar la integridad del diseño arquitectónico, instalando un pilar que junto con solucionar los problemas de construcción detectados, termina vulnerando los atributos urbanos y arquitectónicos del proyecto en comento. La solución del pilar, no era la única solución posible al problema de construcción detectado y su incorporación da cuenta de un acto apresurado y arbitrario por parte del mandante. Esta modificación arbitraria, es un acto de extrema gravedad y afecta no solo el proyecto sino la honra profesional de los autores de la pasarela.

VIGESIMO OCTAVO: Que a fojas 1886 y siguientes se realizó absolución de posiciones por parte de un representante de la Municipalidad de Las Condes.

VIGESIMO NOVENO: Que la Municipalidad de Las Condes, demanda en forma simplemente conjunta a los arquitectos y en contra de la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, por responsabilidad contractual señala que los arquitectos fueron contratados para desarrollar el proyecto de una “Estructura Urbano entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, por Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048, de 21 de julio de 2010. El desarrollo de proyecto de arquitectura, debía incluir, además, los siguientes proyectos de especialidad: a) Mecánica de suelos, b) Calculo estructural, c) Agua potable y alcantarillado para baños y servicios, d) evacuación de aguas lluvias, e) electricidad y corrientes débiles, redes de telefonía y datos, f) iluminación, g) Climatización, h) Red contra incendios, i) sistema de extracción y tratamiento de residuos sólidos, j) paisajismo y k) riego. Se acordó un plazo de cinco meses, la Municipalidad se obligó a pagar un honorario único de \$ 50.000.000. Los demandados en virtud del contrato celebrado eran responsables de la culpa leve, según lo dispuesto en el artículo 1547 del Código Civil. Agrega que todos los demandados son capaces incluida la empresa demandada, en este caso por la errada revisión independiente de cálculo del proyecto de estructura.

Señala que los contratantes no cumplieron con sus obligaciones, por lo que el Municipio debió haber incurrido en un gasto adicional, por concepto de



reforzamiento de la estructura, lo que le ha causado un perjuicio que debe ser indemnizado conforme a derecho. Por lo que 1° Debe pagarse lo establecido y no otra cosa o hecho, lo que se llama identidad del pago. 2° El deudor debe cumplir íntegramente la obligación lo que se designa como principio de la integridad del pago. 3° El pago debe hacerse de una sola vez, o principio de la indivisibilidad del pago, ya que de lo contrario, no se recibiría el beneficio íntegro del cumplimiento.

Expresa que la mora, que lo normal es que un contrato se extinga por la solución o pago efectivo de la deuda. En consecuencia, siendo exigible la prestación por parte de los demandados y habiendo vencido los plazos para su cumplimiento real y efectivo, éstos se encuentran en mora de cumplir lo que se debe, debiendo, por tanto, indemnizar a la Municipalidad por su incumplimiento imputable a culpa o dolo.

Dice que hay culpa o dolo de los demandados y la relación de causalidad entre el incumplimiento culpable y los perjuicios y los daños sufridos por la Municipalidad, existe una relación de causa a efecto, ya que de haber cumplido los arquitectos, Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, al tenor de la obligación, la construcción de la "Pasarela Entre Parques", no habría costado más del precio a suma alzada estimado por la Municipalidad y que ascendió a la suma de \$ 1.298.538.765 (mil doscientos noventa y ocho millones quinientos treinta y ocho mil setecientos sesenta y cinco pesos), IVA, incluido en consecuencia, el Municipio no habría tenido que gastar la suma no presupuestada de \$ 323.351.743 (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos) por concepto de reforzamiento, de no mediar la negligencia de los arquitectos demandados, lo cual claramente, supone un empobrecimiento del patrimonio municipal. Además, el procedimiento para la construcción de la Pasarela fue desarrollado por etapas, principalmente dos. La primera, relacionada con la selección del proyecto de arquitectura y de especialidades, su confección y revisión técnica final; y la segunda, con la construcción propiamente tal del proyecto de arquitectura. El error en el cálculo de la estructura fue detectado en la segunda etapa, en fase final de construcción, situación que imposibilitó la corrección del proyecto de arquitectura y de especialidades para la construcción de la Pasarela. Lo que llevo al Municipio a contratar al DICTUC S.A., quien señaló que debía ser reforzado, para soportar adecuadamente las solicitaciones gravitacionales, sísmicas y dinámicas durante su vida útil. En consecuencia, es evidente la culpa en la prestación de los servicios realizados por los contratantes demandados, lo que ha provocado no tan sólo un daño material al Municipio, sino también moral que deben ser resarcidos.

La Municipalidad de Las Condes ha sufrido daños producto del incumplimiento o cumplimiento imperfecto de la obligación, los cuales detallara. Daño Material consisten en aquellos gastos costeados por el Municipio para el reforzamiento de la Pasarela ubicada en Avda. Manquehue, producto de la falta de diligencia de los demandados de autos en la labor o prestación realizada. Como consecuencia de esto, el Municipio debió desembolsar e invertir recursos no contemplados en el presupuesto de la Pasarela y que estaban destinados a satisfacer otras necesidades en beneficio de los vecinos de la comuna de Las Condes. El reforzamiento de la Pasarela, consistió en la instalación de un pilar en el bandejón central, refuerzo de la estructura metálica, obras civiles a precios



unitarios, y gastos generales de construcción, más IVA, por un valor total ascendente a \$ 323.351.743 (trescientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos). Estos gastos constituyen un daño emergente estos es, un empobrecimiento real y efectivo en el patrimonio del acreedor, en este caso, la Municipalidad, ha tenido que realizar un conjunto de gastos para el reforzamiento de la Pasarela, como consecuencia del cálculo estructural y su revisión atribuible a los demandados, por culpa o dolo.

Agrega que también demanda el daño moral causado como consecuencia del incumplimiento culpable de la obligación contractual por parte de los demandados, y que ha deteriorado el buen nombre, reputación y prestigio del Municipio. Al efecto cita numerosas obras en las cuales ha intervenido la Municipalidad de Las Condes como gestor administrativo, obras que han significado todo un éxito para el Municipio.

Señala que el concepto de buen nombre, reputación, prestigio y su reconocimiento ante la doctrina y la jurisprudencia nacional. Por lo en síntesis, la Municipalidad de Las Condes solicita al Tribunal, la reparación del daño moral provocado por la lesión de su derecho al honor en un sentido objetivo, específicamente, por el daño causado a su buen nombre, reputación y prestigio institucional, derechos que la Constitución respeta y protege, como ha señalado anteriormente.

El incumplimiento contractual ante la Opinión Pública, señala que como consecuencia del incumplimiento contractual y el reforzamiento realizado en la Pasarela, se provocó el retardo en la construcción de la misma, hubo preocupación en la comunidad, además que diversos medios de comunicación social, lo publicaron y fue recogido por ellos señalan medios televisivos, radios, diarios de circulación nacional y noticias vía internet. También se vio afectado el normal tránsito de vehículos por el lugar. Por lo que por concepto de daño moral a la Municipalidad de Las Condes se demanda la suma de \$ 100.000.000 (cien millones de pesos).

Solicita que las cantidades demandadas sean otorgadas con el pago de reajustes, intereses y costas, de acuerdo al alza que experimente el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), a contar de la fecha de la mora en el incumplimiento de la obligación hasta la de su pago real y efectivo, más intereses y costas.

Pide se tenga por interpuesta la demanda por la suma total de \$ 423.351.743 (cuatrocientos veintitrés millones trescientos cincuenta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos), por concepto de daño material y moral, más multas, reajustes, intereses y costas, o la suma que se estime pertinente, en la proporción que el Tribunal determine conforme a derecho.

TRIGESIMO: Que la parte del demandado Juan Francisco Garcés Echeverría, que en este caso es el Defensor Público don Cipriano Rodríguez Pino, contestando a fojas 195 y siguientes, viene en negar todos los hechos señalados en la demanda.

TRIGESIMO PRIMERO: Que la demandada Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, a fojas 197 y siguientes, señala que la demandante afirma que



supuestamente por el eventual incumplimiento contractual de los demandados, la Municipalidad habría padecidos los siguientes perjuicios: Daño Material: Que ascendería a la suma de \$ 323.351.743, producto del reforzamiento de la pasarela, consistente en la instalación de un pilar en el bandejón central, de refuerzo de la estructura metálica, obras civiles a precios unitarios, gastos generales de construcción, más IVA; Daño Moral: Que ascendería a la suma de \$ 100.000.000, por el daño causado a su buen nombre, reputación y prestigio institucional.

Desde ya sostiene la manifiesta improcedencia de la acción indemnizatoria interpuesta en autos, toda vez que no fue solicitada como consecuencia de una acción principal de resolución de contrato o de cumplimiento forzado del mismo en los términos que el artículo 1489 del Código Civil lo exige.

La demanda ha sido interpuesta en forma conjunta, en contra de los arquitectos y solicita sean condenados conjuntamente al pago de la suma total de \$ 423.351.743, más multas, reajustes, intereses y costas o la suma que se estime pertinente por el Tribunal.

Rebate los hechos en cuanto señala que la Municipalidad asignó diferentes tareas en relación a esta obra, celebrando múltiples contratos con diversos prestadores de servicios, los cuales detalla. Por lo mismo niega que tales daños sufridos por el municipio le sean imputables a su representada y menos que ella deba responder “conjuntamente” con los otros demandados.

Señala que su representada dejó de prestar servicios para la Municipalidad el 20 de marzo de 2011 y las fallas ocurrieron el día 28 de abril de 2012, cuando el proyecto de los restantes demandados ya había sido aprobado, encontrándose a la fecha en plena ejecución e intervención constructiva y material la constructora Obras Especiales Navarra, Agencia en Chile (Empresa constructora). Todo lo cual indica que su representada no fue directa ni inmediata responsable los desperfectos producidos en la pasarela.

Hace notar que el Proyecto que fue revisado originalmente por Ingeniería y Diseño difiere sustancialmente del que se ejecutó por parte de la empresa constructora. Posteriormente a la entrega del informe de Revisión Independiente y particularmente durante la ejecución material de las obras, se utilizaron otros materiales de construcción que, fueron determinantes en la falla de la pasarela peatonal. Dichas variaciones al proyecto original requerían de una revisión adicional que, negligentemente, no fue solicitada por la Municipalidad, o al menos no fue requerida a su representada.

Es decir por parte del Municipio no se supervisó correctamente su desarrollo por parte de la Empresa Constructora, más allá de las fallas en la ejecución constructiva y también faltó la supervisión de la Inspección Técnica Externa.

Además cuestiona la forma de ejercer la acción que solicita una condena en forma conjunta de los demandantes, ya que eran acciones que se derivan de diversos contratos debían haber sido interpuestas en otra forma, no hay solidaridad y tampoco son simplemente conjunta con un sujeto plural.



Expresa que el monto es totalmente desproporcionado, atendido a que el honorario por sus servicios fue de solo 45 UF que a la fecha del escrito representa aproximadamente un millón de pesos y se esta demanda 423 veces mayor al beneficio percibido por su representada.

Primero: Improcedencia de demandar conjuntamente a partes distintas, por supuestas responsabilidades que emanan de distintos contratos. No se está en presencia de obligaciones simplemente conjuntas –como obligación con sujeto plural sobre UNA cosa divisible, conforme el artículo 1511 del Código Civil, ni menos una obligación solidaria. Sino que diversas en su extensión, objeto, responsabilidad y cuantía, donde cada uno es responsable de aquello por lo cual contrató, lo que corresponde es rechazar la demanda de la forma en que ha sido impetrada. Así, la forma en que la demandante plantea su pretensión, se acerca más a un caso de supuesta solidaridad por responsabilidad extracontractual, por aplicación del artículo 2317 del Código Civil, y no a un caso de responsabilidad contractual, regulado en los artículos 1437 y siguientes del mismo código, como resulta ser el fundamento jurídico de la demanda de autos según se desprende de su petitorio.

Segundo: No se cumplen con los requisitos dispuestos en el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil para demandar a dos partes distintas. La norma establece 3 supuestos que permiten al demandante accionar conjuntamente en contra de personas distintas. Se requiere: (i) Se deduzca la misma acción; (ii) Se deduzcan acciones que emanen directa e inmediatamente de un mismo hecho, y (iii) Se proceda conjuntamente por muchos o contra muchos en los casos que autoriza la ley.

En el caso de autos no se deduce la misma acción, en el caso de autos las acciones no emanen directa e inmediatamente de un mismo hecho, pues se trata de contratos distintos y el caso de autos no es de aquellos en que la ley autoriza a proceder conjuntamente contra muchos.

Tercero: Falta de idoneidad de la acción: Infracción al artículo 1489 del Código Civil. La indemnización de perjuicios que demanda la Municipalidad de Las Condes se divide en (i) daño material, con el objeto de que se le restituyan los dineros pagados por concepto de supuestas mejoras a la pasarela; y (ii) daño moral, con el objeto de reparar un supuesto daño a la imagen, es decir, en ambos aspectos, lo que la demandante solicita, aunque lo omita y silencie, es una obligación de dar. Bajo el estatuto de responsabilidad contractual de nuestro Código Civil, no existe una acción como la ejercida en autos para obligaciones contractuales, esto es, una acción de indemnización de perjuicios independiente. El artículo 1489 del Código Civil, erróneamente invocado por la demandante: la acción resolutoria. Contrariamente en el caso de autos la actora pretende que se le restituya lo pagado, sin haber exigido la declaración judicial de incumplimiento grave que conlleve la resolución o cumplimiento forzado del mismo, ni mucho menos su nulidad absoluta o relativa. Por lo que no cabe solo rechazar la acción de autos en aquella parte que se exige una indemnización por daño emergente.

Cuarto: Incorrecta delimitación de las responsabilidades civiles en función a las obligaciones legales asumidas por Ingeniería y Diseño. En el caso de su representada no ha existido una delimitación del grado y campo de responsabilidad.



La Municipalidad no ejerció la debida supervisión en la ejecución de las obras: falta de servicio y exposición imprudente al riesgo. Lo que sumado a la deficiente construcción de la constructora Obras Especiales Navarra y de la inspección realizada por el Inspector Técnico Externo Kronos Ltda., hizo que se produjeran errores en el proceso de construcción: (i) Falla de soldadura en el anclaje del extremo sur del tensor que posee la cepa en “V”. Dicha falla nada tiene que ver y en nada se relaciona con la labor encomendada a Ingeniería y Diseño. (ii) El acero utilizado en el anclaje en cuestión no se ajusta a lo contemplado en el acápite “Requisitos de Soldabilidad”, de la norma chilena NCh203 OF2006 “Acero para uso estructural Requisitos”, en orden a que se debe cumplir con un porcentaje de carbono equivalente menor o igual a 0,48, para que el material posea características de soldabilidad garantizada, circunstancia que implica una contravención a lo señalado en el numeral 3 “estructura metálica”, de las especificaciones contenidas en el plano de estructuras N° 10.123-01. (iii) Respecto al hormigón utilizado: se produjo una disminución de la resistencia mecánica a la compresión uniaxial en el hormigón. Se constató el incumplimiento de las temperaturas de colocación de hormigones, las que debieron ser inferiores a 30 ° C, de acuerdo a lo establecido en las especificaciones técnicas generales.

La responsabilidad del revisor independiente del Proyecto de Cálculo, de existir, se limita a la actividad específica que éste desempeña, no se ha indicado cual sería la responsabilidad civil específica que se imputa a su representada, ni cuál sería su incumplimiento contractual y/o legal a la luz del servicio técnico que le fuera contratado, solo aparece en términos genéricos, sin señalar específicamente los supuestos errores, fallas o defectos respecto de los cuales son responsabilidad de Ingeniería y Diseño. A mayor abundamiento y conforme al artículo 1.2.5., de la Ordenanza, los Revisores Independientes responden en SUBSIDIO de los proyectistas pero sólo en relación con la aplicación de las normas pertinentes: Hace notar que entre los demandados no está el calculista o proyectista de cálculo, don Eduardo Valenzuela S., de hecho, ni siquiera se le nombre en la demanda, de forma tal que mal podría su representada asumir una responsabilidad subsidiaria de quien no ha sido demandado en autos. Además, tal como lo indica la LGUC, el Revisor Independiente tampoco tiene responsabilidad por errores en el cálculo de las estructuras, porque no está entre sus funciones tal verificación.

No existe responsabilidad civil alguna por parte de Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., en tanto Revisor Independiente, solo corresponde y en forma subsidiaria y sólo respecto del Proyectista del Cálculo. La responsabilidad es subjetiva y corresponde que ella sea acreditada por quien la imputa. Por lo que necesariamente deberá acreditarse la culpa o dolo en su conducta.

Inexistencia de responsabilidad del Revisor Independiente de conformidad con el Estatuto de Responsabilidad que le resulta aplicable.

Quinto: En todo caso, falta de los requisitos copulativos de responsabilidad contractual. Que son: a) La existencia de un contrato; b) La existencia de un incumplimiento contractual; c) Que se acredite la existencia de perjuicios; d) Que exista una relación directa y necesaria de causalidad entre el incumplimiento contractual imputable y los perjuicios y e) Que se haya constituido en mora al deudor.



a) En cuanto a la existencia de un contrato. Solo es responsable de las obligaciones que emanan de su contrato y no de los otros demandados.

b) En cuanto a la existencia de un incumplimiento contractual. En lo que no es un hecho controvertido, Ingeniería y Diseño ejecutó en encargo realizado por la demandante, y como se ha señalado, Ingeniería y Diseño ha cumplido dicho encargo en cumplimiento de la normativa técnica aplicable.

c) En cuanto al factor de imputabilidad: culpa o dolo, ausencia de culpa. Hay una total ausencia de culpa de su representada, al haber desplegado en todo momento la diligencia que le resultaba exigible en conformidad con las normas legales, reglamentarias y técnicas vigentes a la fecha del diseño y construcción del proyecto.

d) En cuanto a la supuesta existencia de perjuicios indemnizables. Expresa que tanto la Excma. Corte Suprema, como los profesores Arturo Alessandri y Pablo Rodríguez, señalan que la indemnización de perjuicios supone una reparación efectiva del daño causado y no una fuente de enriquecimiento. Una grave omisión y silencio de la Municipalidad: Ya que fue indemnizada por los perjuicios del Proyecto por parte de una Compañía de Seguros. Por lo que el pago efectuado por la Compañía de Seguros extingue el derecho de la Municipalidad de pretender una nueva indemnización respecto de los mismos hechos: la falla en la Pasarela.

En Cuanto al daño moral demandado y su cuantía, este debe de ser acreditado y su nexo causal. Siendo en este caso del todo improcedente.

f) En cuanto a la constitución en mora. No opera por cuanto se cumplió cabalmente con el encargo realizado por la I. Municipalidad de Las Condes, en el plazo y forma por ella impuesta, no encontrándose su representada en mora de cumplir en los términos contratados, sin perjuicio de la interpelación judicial.

Finalmente solicitan: a) no se dé lugar a la demanda de indemnización de perjuicios, por ser esta inidónea; b) no se dé lugar a la demanda de indemnización de perjuicios por no cumplirse con los requisitos que hacen procedente la indemnización de perjuicios; c) Se condene a la demandante al pago de las costas de la causa.

TRIGESIMO SEGUNDO: Que a fojas 262 y siguientes esta la contestación del demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, señala a) Excepciones, Alegaciones y defensas. La propia Municipalidad siempre reconoció que el proyecto de cálculo estructural de la Pasarela, estaba bien hecho, prueba de ellos que nunca se les represento disconformidad a los arquitectos o por el proyecto de cálculo estructural; b) Todas las acciones por Responsabilidad contractual emanadas del contrato con los arquitectos en favor de la Municipalidad se extinguieron, de modo que no procede demanda a los arquitectos en sede contractual; c) no puede demandarse derechamente una indemnización de perjuicios sin antes pedir el cumplimiento forzado o la resolución del Contrato,. Conforme lo han resuelto los Tribunales superiores de Justicia; d) La Municipalidad carece de acción en contra de los arquitectos por responsabilidad contractual emanada de un supuesto contrato de arrendamiento de servicios inmateriales, agrega que no cabe duda que respecto del proyecto de arquitectura,



el contrato con los Arquitectos tiene la naturaleza de un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales o de prestación de servicios; e) Aún si la Municipalidad hubiera interpuesto correctamente su acción, demandando a los arquitectos por una supuesta infracción al contrato de mandato que celebraron con la Municipalidad, la acción debería ser igualmente rechazada, los arquitectos dieron cabal cumplimiento al mandato, contratando a la empresa INGEVSA, una oficina dedicada al cálculo estructural de reconocido prestigio. Los arquitectos pusieron dicha contratación en conocimiento de la Municipalidad, la que en ningún momento la objetó; f) No se dan en la especie los requisitos para la procedencia de la acción por responsabilidad contractual bajo un contrato de arrendamiento de servicios inmateriales. En efecto, la doctrina establece los siguientes requisitos para que el acreedor pueda perseguir la responsabilidad del deudor que no cumple las obligaciones del contrato, los que el actor ni siquiera se dio el trabajo de enunciar en su demanda: 1) Infracción de una obligación; 2) La infracción debe ser imputable al deudor; 3) La infracción debe causar un perjuicio al acreedor; 4) El deudor debe encontrarse en mora; 5) Relación de causalidad entre la infracción y el perjuicio. Agrega que los arquitectos y calculistas cumplen funciones distintas, esto aparece reafirmado con las disposiciones de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, como asimismo la Ordenanza General de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, que en su artículos 1.2.1 y siguientes, dispone el artículo 1.2.4., confirma el principio fundamental de que “Los proyectistas serán responsables, en sus respectivos ámbitos de competencia, por los errores en que hayan incurrido, si de éstos se han derivado daño o perjuicios”. Así también lo ha sostenido la jurisprudencia nacional. La Infracción debe ser imputable al deudor, para que se acogiera la acción deducida por la Municipalidad debe acreditar no solo: (i) que los arquitectos infringieron el Contrato con los Arquitectos, sino que además (ii) la supuesta infracción es atribuible a culpa o delo de los arquitectos.

No se ha determinado específicamente el monto de los perjuicios, que correspondería a los arquitectos, por la supuesta infracción. Para que existan perjuicios, la Municipalidad deberá probar que, de haberse realizado el proyecto de cálculo estructural del modo que ella estima conveniente, la construcción de la Pasarela no habría sido más onerosa.

Señala que la Municipalidad incumplió su obligación de supervigilancia, además sostienen que es del todo improcedente el hecho de demandar daño moral para una persona jurídica como es el Municipio.

Por lo que solicita rechazar la demanda en todas sus partes con costas.

TRIGESIMO TERCERO: Que a fojas 305 y siguientes la demandante Municipalidad de Las Condes, evacua réplica en cuanto a la contestación de la demanda efectuada por Juan Francisco Garcés Echeverría e Ingeniería y Diseño Compañía Limitada y demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía.

En relación al demandando Juan Francisco Garcés Echeverría, su defensa niega todo, por lo que viene en reproducir lo ya expuesto en la demanda.

En cuanto a lo señalado por el demandado Ingeniería Y Diseño Compañía Limitada, repite los argumentos de la demanda, sostienen que en la especie no se está en presencia de una obligación de dar, sino de hacer, por lo que le es aplicable el artículo 1.553 del Código Civil. Por lo que en definitiva solicita el



rechazo de las consideraciones expuestas en esta contestación de la demanda y en definitiva acoger la demanda Municipal, con costas.

A lo contestado por el demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, señala que la relación con los arquitectos demandados se baja por las Bases Administrativas de Licitación, bases técnicas y ley 19.886 de bases sobre contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicio y su Reglamento, este contrato está regido por normas de Derecho Público y Derecho administrativo, que obligan y hacen responsable al adjudicatario de los servicios prestado o de los bienes comprados, en su caso, ante la entidad administrativa licitante. Solicitan el rechazo de manera expresa de todas las consideraciones y fundamentos de hecho y derechos señalados en la contestación de la demanda de parte del Sr. Muñoz, en definitiva acoger la demanda de indemnización de perjuicios de autos, con expresa condena en costas.

TRIGESIMO CUARTO: Que a fojas 332 y siguientes, está la dúplica de Ingeniería y Diseño, quienes ratifican lo expuesto en su contestación por lo que solicita que tomando en cuenta los argumentos vertidos en su contestación y en su dúplica sea rechazada la demanda con costas.

TRIGESIMO QUINTO: Que a fojas 339 y siguientes, se encuentra dúplica de Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, repite los argumentos expuesto en su contestación y en forma subsidiaria expresa que la Municipalidad está en mora, puesto que de acuerdo a su demanda reconvencional la Municipalidad le debería dinero y por lo tanto estaría inhabilitada a demandar. Pide el rechazo de la demanda con costas.

TRIGESIMO SEXTO: Que la parte de Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, dedujo demanda reconvencional a fojas 286 y siguientes, sostiene que ha quedado de manifiesto los siguiente; 1) La Municipalidad incumplió diversas y variadas obligaciones contractuales, y su comportamiento se ha apartado del estándar básico de buena fe que debe primar en la ejecución de los contratos; 2) Los incumplimientos de la Municipalidad, han ocasionado serios perjuicios a su representado; 3) Dichas perjuicios fueron causados directamente por los incumplimientos de la Municipalidad descritos a lo largo de la demanda. Conforme a lo anterior y según lo dispuesto en el artículo 1558 del Código Civil, la Municipalidad se encuentra obligada a indemnizar los perjuicios directos ocasionados a su representado. Lo anterior, por la sencilla razón de que de no haberse verificado tales incumplimientos, los perjuicios causados a su representado no se habrían producido; 4) Los incumplimientos se deben además a una grave falta de diligencia de la Municipalidad, que ha sido por la Contraloría General de la República, pues no puede pretenderse que incumplimientos del calibre descrito y que involucran un reprochable patrón de conducta de la contraria, sean calificados de manera distinta a la culpa de la Municipalidad; 5) La Municipalidad quedó constituida en mora, conforme al artículo 1551 del Código Civil, desde el preciso momento en que incumplió las obligaciones pactada en el contrato; 7) Además de perjuicios patrimoniales, la Municipalidad ha causado un grave daño moral a su representado.

Por lo que solicita acoger la demanda reconvencional de cumplimiento forzado de contrato e indemnización de perjuicios en contra de la Municipalidad de Las Condes, en definitiva, acogerla en todas sus partes, declarando: 1) Que la



Municipalidad de Las Condes incumplió el contrato suscrito entre Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, por una parte y la Municipalidad por la otra parte, con fecha 14 de julio de 2010, aprobado mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3048 de 21 de julio de 2010; 2) Que dicho incumplimiento de la Municipalidad causó perjuicios a Juan Ignacio Muñoz, por lo que se condena a la Municipalidad al pago de los siguientes montos, o la suma mayor o menor que el Tribunal determine de acuerdo al mérito del proceso: (i) Por concepto de infracción a la cláusula 5.3 del contrato con los arquitectos y A.7.1., de las Bases del Proyecto de Arquitectura, la suma de \$ 4.990.986; (ii) Por concepto de daño moral causado a su representado, la suma de \$ 20.000.000; 3) Que dichas sumas deberán ser pagadas con reajustes e interés corrientes devengados desde la notificación de la demanda y hasta la fecha de su pago efectivo o bien desde la fecha que el Tribunal lo estime conforme al mérito del proceso; 4) Que se condene en costa a la Municipalidad.

TRIGESIMO SEPTIMO: Que contestando la demanda reconvencional, a fojas 363 y siguientes, en sus conclusiones expresa lo siguiente: 1) Conforme al punto A.6.2 de las Bases Administrativas el Municipio se reservó el derecho a establecer la fecha de construcción de la obra, y el derecho a introducir modificaciones o ajustes a la proposición del proyecto ganador, durante el desarrollo del proyecto; 2) De acuerdo con el punto A.7.1 de las Bases Administrativas, el honorario acordado entre las partes cubriría el desarrollo del proyecto, las visitas a la obra, las precisiones, los ajustes o modificaciones necesarios durante el proceso de construcción y la etapa de recepción final de la obra; 3) Asimismo, de conformidad con el punto A.7.3.3 de las Bases Administrativas, el plazo del Contrato se extendía hasta la recepción final de la obra; 4) El Municipio conforme al punto A.8 de las Bases Administrativas, es coautor y dueño del proyecto, encontrándose además facultado para introducir modificaciones o ajustes al proyecto; 5) El daño material y moral alegado por la parte demandante, de acuerdo con los términos y condiciones del Contrato resulta ser improcedente y contrario al principio de estricta sujeción a las bases; 6) Parte de los aumentos de plazos para la construcción de la obra se debieron a defecto de varios elementos de estructura de la Pasarela que estaban fuertemente subdimensionados conforme a los informes del DICTUC S.A., cuyo proyecto de cálculo estructural era de responsabilidad de los “Arquitectos”, y por ende, la causa de dichos aumentos, se debe en definitiva a la propia negligencia del demandante reconvencional.

TRIGESIMO OCTAVO: Que evacuando la réplica a fojas 386 y siguientes, el demandante reconvencional Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, señala que ratifica íntegramente la demanda reconvencional y solicita que las defensas y alegaciones expuestas por la demandada reconvencional Municipalidad de Las Condes, sean rechazadas con costas.

Agrega que es significativo, en todo caso, que el Municipio, más allá de las alteraciones unilaterales introducidas por ella en la Pasarela, nada diga respecto del daño moral sufrido por los Arquitectos producto del desprestigio general del proyecto a causa de las numerosas negligencias en que incurrió la Municipalidad en infracción del Contrato con los Arquitectos, y que han sido acreditadas por la Contraloría General de la República.



TRIGESIMO NOVENO: Que se encuentra duplica a fojas 391 y siguientes, por parte de la Municipalidad de Las Condes, señala: 1) La parte demandante reconvenzional sustenta su pretensión indemnizatoria, argumentado un supuesto desequilibrio económico en la relación contractual. Cabe señalar, que es la entidad licitante la que prepara unilateralmente las condiciones, convocando luego a los oferentes a través del llamado a licitación, por lo que, en su confección no intervienen particulares; estos se limitan a tomar conocimiento del pliego, después de publicado, pudiendo estos optar de entrar o no en la relación contractual, por adhesión; 2) Esto tiene importancia por cuanto la licitación en comento, reguló expresamente las condiciones económicas del contrato estableciéndose un honorario único y total de \$ 50.000.000.- impuestos incluidos; 3) Hace presente, que se establecieron otras condiciones libremente aceptadas por los arquitectos; 4) Por otro lado, se señala que la licitación pública denominada “Concurso de Anteproyecto para una Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, contempló la posibilidad para los concursante de hacer consultas o solicitar aclaraciones sobre las bases, debiendo formularse por escrito, hasta el 27 de noviembre de 2009, siendo estas respondidas por el Municipio a partir del día 10 de diciembre del mismo año (Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de 9 de noviembre de 2009, numeral cuarto). Asimismo, n existe daño moral que deba ser indemnizado, ya que de acuerdo al contrato, el Municipio se encontraba expresamente autorizado para realizar modificaciones al proyecto, más aún cuando el defecto de cálculo estructural del proyecto de estructura, atribuible a los señores Levine, Muñoz y Garcés, hacia obligatorio el reforzamiento de la Pasarela “Entre Parques”, para la seguridad de las personas, como señalo en la demanda interpuesta por el Municipio; 5) Sin perjuicio de señalado anteriormente, y en el evento improbable de que el Tribunal acepte la tesis de la parte demandante reconvenzional, cabe señalar que el aumento del plazo de construcción de la obra proyectada fue a lo sumo de 97 días, y no de 277 como o señala la parte contraria, sin que existiera por lo demás dolo o negligencia culpable del Municipio en dicha circunstancia. Con todo cabe señalar que el aumento del plazo se debe a la propia negligencia culpable de los señores Levine, Muñoz y Garcés, como se ha expuesto en la demanda interpuesta por el Municipio, ya que el error de cálculo estructural existente en el proyecto de arquitectura obligó al Municipio a realizar obras de reforzamiento en la Pasarela “Entre Parques”, lo que evidentemente retardó definitiva de dicha Pasarela; 6) Finalmente, reproducen en virtud del principio de economía procesal, los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en el escrito de contestación a la demanda reconvenzional.

CUADRAGESIMO: Que, con los medios de prueba aportados por las partes en autos, ha quedado demostrado que la Municipalidad de Las Condes, llamo a concurso público mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 4.483, de fecha 9 de noviembre de 2009, denominada “Concurso de anteproyecto, para una estructura urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, que como resultado del proceso licitatorio, a través del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.205 de 2012, se designó ganadores de la propuesta pública a los arquitectos Pablo Levine Mardones, Juan Ignacio Muñoz Ochagavía y Juan Francisco Garcés Echeverría, con posterioridad mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.048 de 21 de julio de 2010, el Municipio aprobó el contrato de prestación de servicios entre la entidad edilicia y los profesionales arquitectos referidos, los que a su vez y por cuenta propia, contrataron con terceros determinados servicios, para el



desarrollo del Proyecto definitivo de la “Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, que incluía el proyecto de arquitectura y los estudios específicos de mecánica de suelos, cálculo estructural, iluminación y servicios, por un honorario total y único de \$ 50.000.000 (cincuenta millones de pesos), impuestos incluidos, lo cual debía considerar además, las visitas a terreno y las precisiones, ajustes o modificaciones necesarias de realizar durante el respectivo proceso de construcción, hasta la etapa de recepción final.

A su vez el Municipio, contrató por trato directo, a la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., para prestar servicios de revisión independiente de cálculo para el proyecto de estructura urbana ideado por los profesionales antes contratados en base a la referida propuesta pública, por un monto total de 45 UF, para ello se dictó el Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.061, de 1 de marzo de 2011.

De igual forma, se llamó a licitación pública, para la etapa de la construcción, que fue aprobada mediante Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 1.973, de 26 de abril de 2011, denominada “Construcción de Estructura Urbana en Avenida Manquehue entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II”, identificada con el ID N° 2560-3-LP11. Se adjudicó ésta a la empresa Obras Especiales Navarra, Agencia en Chile, con una oferta, a suma alzada, de \$ 1.298.538.765.-, IVA incluido, estableciéndose un plazo de ejecución para las obras de 185 días corridos. Dicha adjudicación fue concretada por Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.116, de 3 de agosto de 2011.

Posteriormente mediante otra licitación pública denominada Inspección Técnica Externa de Obras Proyecto “Construcción de Estructura Urbana en Av. Manquehue, entre Parque Araucano y Parque Juan Pablo II, identificada con el ID N° 2560-13-LE11”, se contrató a la empresa consultora Kronos Ltda., como inspección técnica externa, a través del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 3.194, de 11 de agosto de 2011, por un monto mensual de \$ 2.900.000; durante el período de duración del contrato de construcción.

La entrega del terreno a obras Especiales Navarra Agencia en Chile se efectuó el 6 de septiembre de 2011, data a partir de la cual se contabilizó el plazo convenido de 185 días corridos, con fecha de término el 9 de marzo de 2012. Durante el desarrollo de los trabajos, se autorizaron ampliaciones del plazo, como consecuencia de la falla, reparación y refuerzo de la pasarela peatonal.

Con fecha 18 de marzo de 2013, el Concejo Municipal de Las Condes, presidido por el alcalde de entonces Francisco de La Marza, en sesión ordinaria, aprobó el nombre de la estructura peatonal, denominándola “Pasarela Entre Parques”, la que fue inaugurada el 27 de marzo de 2013.

El 28 de abril de 2012, hubo una falla en el anclaje del extremo sur del tensor que posee la cepa en “V” del tramo oriente de la Pasarela Manquehue se dependieron los anclajes apernados de los reticulados de borde de la Pasarela al reticulado de piso. Ante esto, la Municipalidad de Las Condes contrato por trato directo a la empresa consultora Ingeniería DICTUC, División de Ingeniería Estructural y Geotécnica, de la Universidad Católica de Chile (DICTUC S.A.), por un monto de 3.150 U.F., exento de impuesto, para realizar una inspección ocular, ensayos de materiales y diagnóstico de la estructura, así como también, un



análisis al built y recomendaciones para reparar y reforzar la estructura, decisión que fue tomada a través del Decreto Alcaldicio Sección 1ª N° 2.026, de 5 de junio de 2012.

El Municipio según Informe Técnico N° 01046833, denominado “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano) Reparación y refuerzo”, de 29 de agosto de 2012, señaló diversas estructuras sub-dimensionadas. Por lo cual la Municipalidad se vio en la obligación de reforzar la estructura, para que esta resistiera de forma segura las solicitaciones gravitacionales, sísmicas y las dinámicas de uso, a las cuales iba a ser sometida durante su vida útil, para lo cual gastó la suma de \$ 323.351.743.-, del presupuesto municipal.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que, en concepto de la demandante Municipalidad de Las Condes, todos los hechos descritos en el considerando que precede, serían consecuencia del proceder de los demandados de autos.

Sin perjuicio, los demandados expresan no ser los responsables de estos hechos y aducen que se produjeron estos problemas en la construcción de la Pasarela, ya que habiendo terminado sus servicios ocurrieron los problemas, de lo que discrepan, de la postura y apreciación hecha por el Municipio de Las Condes.

CUADRAGESIMO SEGUNDO: Que, como elementos de prueba están, en autos informe evacuado por el DICTUC S.A., que rola a fojas 518 y siguientes, que en sus conclusiones señala en el punto “7.4 Los resultados del análisis estructural del tramo Oriente de la Pasarela, con las solicitaciones a que se encontraba sometida en el instante que falló (incluyendo la secuencia de las etapas de construcción y efectos de temperatura), permite concluir definitivamente que la falla se debió a defectos de construcción. Se trata de defectos de la soldadura de las barras de anclaje a los insertos que se dejaron en las columnas de Hormigón Armado para fijar el perfil tensor que unía los extremos superiores de las columnas en “V” de la cepa del tramo oriente de la Pasarela.

El tipo de acero que se utilizó para las barras de anclaje (Acero SAE 4140, con relativamente alto contenido del carbono) puede haber contribuido al bajo nivel de carga y fragilidad con que se produjo la falta de la soldadura de las barras de anclaje del tensor metálico que unía las columnas en “V”. Aparentemente no se tomaron precauciones especiales para efectuar dicha soldadura.

El tensor de las columnas en “V” del tramo Poniente de la Pasarela se deberá reforzar en la misma forma que el tensor del tramo oriente, ya que es altamente probable que adolece de los mismos defectos.”

A fojas 1200 y siguientes la parte de Ingeniería y Diseño Compañía Limitada, acompaña informe investigación especial de la División de Infraestructura y Regulación Subdivisión de Auditoría de la Contraloría General de la República de fojas 1186 y siguientes, que en sus conclusiones señala: “1.- El proyecto de cálculo correspondiente a la obra “Estructura Urbana entre los Parques Araucano y Juan Pablo II”, fue realizado considerando la norma chilena NCh433 Of96, “Diseño Sísmico de Edificios”, en circunstancias que ésta no es aplicable en el elemento analizado, toda vez que el numeral 1.4 del acápite “Alcance”, de la normativa en comento, consigna que “(...) no se aplica al diseño sísmico de otras obras civiles tales como puentes (...)”. Dicha situación condujo a



que algunos de los elementos estructurales presentaran sub-dimensionamiento, según ha quedado de manifiesto en el informe “Pasarela Peatonal Manquehue (Parque Araucano). Análisis de la Estructura As Built”, de 11 de julio de 2012, de la empresa consultora DICTUC S.A. A su turno, dicho irregularidad ha provocado que la estructura en comento requiera ser reforzada, lo que implica una nueva inversión, no consultada inicialmente.

2. El 28 de abril de 2012 la mencionada estructura sufrió una falla ocasionada por el colapso del anclaje del extremo sur de la viga tensor que posee la cepa en “V”, ejes 19 y 20, correspondiente al tramo oriente de la pasarela. La causa de tal evento radicó en una falla de la soldadura en el aludido anclaje, situación que fue identificada por la referida consultora y comunicada en los informes “Inspección ocular de daños, diagnóstico preliminar de la falla y análisis del alzaprimado de emergencia” y “Análisis de la Estructura As Built”, ambos de 11 de julio de 2012. De lo expuesto, cabe señalar que se identificó que el acero utilizado incumplió las especificaciones técnicas del proyecto, toda vez que no era de soldabilidad garantizada, además, no se realizó ni se exigió por parte de los profesionales a cargo de la inspección externa y municipal, un procedimiento de trabajo en condiciones especiales de control de precalentamiento y enfriamiento, lo que habría permitido el uso de acero no especificado, y eventualmente, prevenir la falla.

3. Se constató en la certificación de calidad emitida por el Instituto de Investigación y Ensaye de Materiales IDIEM, que el hormigón grado H-30 presentó una disminución de su resistencia, la cual no fue advertida oportunamente por la inspección técnica externa ni municipal de la obra. En efecto, solo cuatro meses después de la falla, la mencionada inspección técnica externa presentó un informe que contiene una evaluación estadística del precitado material, documento que presenta errores, ya que vulnera lo prescrito en el numeral 5.2.2 “Evaluación del lote considerando el total de muestras”, de la norma chilena NCh1.998 Of89, “Hormigón – Evaluación estadística de la resistencia mecánica”, del Instituto Nacional de Normalización, de 1989, al no considerar simultáneamente los parámetros de aceptación definidos para la resistencia media del lote y para la resistencia individual de cada muestra.

Por su parte, se verificó que en algunas oportunidades, la temperatura de colocación del hormigón usado en obra no dio cumplimiento a lo establecido en el inciso diecinueve del punto 18 “Hormigón Armado para Elementos Estructurales”, de las Especificaciones Técnicas Generales, de abril de 2011, al presentar un valor superior a 30C°, situación no identificada por la inspección técnica externa ni municipal.

4. La Dirección de Obras Municipales de Las Condes no asumió la inspección técnica de las obras en comento, tarea que desempeña la Secretaría Comunal de Planificación, lo que se aparta de lo prescrito en la letra f) del artículo 24 de la LEY n° 18.695, DE 2006, Orgánica Constitucional de Municipalidades.

5. Respecto a la inspección técnica externa, se advirtió que la empresa consultora Kronos Ltda., contratada al efecto, no informó oportunamente al mandante las falencias que presentaban las obra, esto es, el uso de acero sin soldabilidad garantizada y la disminución de resistencia presentada por el hormigón grado H-30. Asimismo, tampoco ejerció un control sobre el



asentamiento del cono y la plasticidad de los hormigones, el avance de los subcontratos, el cumplimiento del programa de trabajo, los avances por partidas y análisis de las certificaciones entregadas por el contratista, lo que vulnera los numerales 6, 9 y 10 del punto A.9 “Obligaciones de la Empresa de Inspección Técnica”, de las bases administrativas de la correspondiente licitación, en armonía con lo señalado en los incisos segundo, tercero, cuarto, sexto y décimo cuarto, del punto B.1.1 “En relación a la Inspección de la Obra en Construcción”, del pliego técnico.

6. En relación con la revisión independiente de cálculo, la municipalidad contrató a la empresa Ingeniería y Diseño Compañía Ltda., representada por cuyo nombre aparece tarjado, para efectuar dicha labor, sin embargo, aquella no poseía inscripción en el Registro Nacional de Revisores de Proyectos de Cálculo Estructural,. Por lo cual no estaba habilitada para realizar la tarea encomendada. A su vez, se advirtió que el señor nombre tarjado desarrolló dicha revisión como profesional independiente inscrito en el referido registro. Con todo, el municipio cursó el pago de \$ 970.646 a dicha consultora.

7. Respecto al permiso de ocupación del espacio de uso público, se acogen los argumentos vertidos por el municipio, sin embargo, se advierte que no resulta pertinente condicionar la vigencia del permiso de urbanización al cumplimiento del plazo contractual pactado.

8. Se comprobó que la Municipalidad de Las Condes no contabiliza los documentos exigidos como caución de los contratos de ejecución de obras que celebra en las cuentas de responsabilidad como valores recibidos a favor de la entidad edilicia, situación que contraviene lo instruido en la circular N° 36.310, de 2007, de este Organismo de Control.

9. Se verificó que el municipio no ha aplicado la totalidad de las multas a la empresa contratista por el no acatamiento d las instrucciones de la inspección técnica, conforme a lo previsto en las respectivas bases, a pesar de haber advertido las infracciones y/o inobservancias de las condiciones convenidas.

Finalmente, a fin de determinar las eventuales responsabilidades administrativas de los funcionarios que han participado en los hechos descritos, esta Entidad de Control dispondrá la instrucción del correspondiente proceso disciplinario. Firma División de Infraestructura y Regulación Subjefe División Subrogante”.

CUADRAGESIMO TERCERO: Que en relación a la contestación realizada a fojas 195 por el defensor público, este niega todos los hechos.

En cuanto a la contestación de la demanda de Ingeniería y Diseño Limitada, señala lo improcedente de la acción porque hay una diversidad de contratos y difícilmente puede ser considerado en que ha sido responsable su representada, es así como la participación de su representada termino el 20 de marzo de 2011 y la falla ocurrió en la Pasarela el 28 de abril de 2012, por lo que en dicha falla no hay responsabilidad de su parte. Alude al informe de la Contraloría General de la República que señala la falta de supervisión de la propia Municipalidad. Los montos demandados serían muy elevados; claramente no está delimitada la intervención de cada uno de los demandados. Habría fallas en la construcción en



cuanto al material y que no se respectó que la temperatura del hormigón debe ser inferior a 30° C, esto de acuerdo al informe del DICTUC S.A.

También le llama la atención que entre los demandados no esté el calculista o proyectista de cálculo don Eduardo Valenzuela S. También señala una grave omisión y silencio por parte de la Municipalidad demandante en cuanto ya fue indemnizada por parte de una Compañía de Seguros. No corresponde que las personas jurídicas de Derecho Público estén demandando por daños morales, como en este caso. Por lo que la demanda es del todo improcedente.

La parte del demandado Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, en su contestación expone que la Municipalidad siempre reconoció que el proyecto de cálculo estructural de la Pasarela estaba bien hecho, ahora señala que no. La Municipalidad ya no podía hacer efectivas las garantías de los arquitectos, atendido el tiempo transcurrido, porque todo se recibió conforme, los contratos que hubo con los arquitectos eran de servicios inmateriales, el daño moral invocado en una entidad de Derecho Público, es improcedente porque esto significa el precio del dolor o afección, que obviamente no procede en el caso de la demandante. Hubo negligencia en el actuar de la demandada a través de todo el proyecto Pasarela.

CUADRAGESIMO CUARTO: Que esta sentenciadora estima que no ha quedado demostrado a través de este proceso, que los demandados de autos tengan responsabilidad, en los hechos, por los cuales han sido demandados, lo cual se deduce por los informes evacuados por el DICTUC S.A. y el informe de la Contraloría General de La República, transcritos en el fundamento cuadragésimo segundo, además de los documentos acompañados a fojas 1171 y siguientes, que rolan a fojas 1169 y 1170, de finiquito parcial donde la compañía Penta Security procede a cancelar la suma \$ 32.027.853 (treinta y dos millones veintisiete mil ochocientos cincuenta y tres pesos, por concepto de pago parcial de indemnización y el otro monto por \$429.834.954 (cuatrocientos veintinueve millones ochocientos treinta y cuatro mil novecientos cincuenta y cuatro pesos), seguros que fueron tomados por Obras Especiales Navarra Agencia en Chile.

Que hay una incorrecta interposición de la demanda de fojas 27 y siguientes, puesto que los presupuestos de cada contrato con los demandados, hubiera hecho que cada uno fuera demandado individualmente. Erróneamente se les demanda a los arquitectos por temas de cálculo estructural, el que no cabe toda vez que esa es responsabilidad de los ingenieros calculistas. No hubo la supervisión por parte del Municipio y que se detalla tanto en las contestaciones de los demandados, como en el Informe de la Contraloría General de la República.

CUADRAGESIMO QUINTO: Que así en cuanto a demanda reconventional deducida por parte de Juan Ignacio Muñoz Ochagavía, que sostiene se le deben dinero, por cuanto aunque el trabajo demoró más tiempo del estipulado, no se canceló ningún dinero extra como consecuencia del mayor tiempo trabajado, los que considera en la suma de \$ 4.990.986. Por concepto de daño moral la suma de \$ 10.000.000.

CUADRAGESIMO SEXTO: Que la suma demandada por concepto de aumento de honorarios, no será acogida porque de la revisión del contrato de los arquitectos, no fue previsto un aumento del valor de su remuneración. En cuanto



al daño moral no se encuentra acreditado en autos, el dolor que pudo haber afectado al demandante reconvencional, para reclamar esa suma.

CUADRAGESIMO SEPTIMO: Que habiendo tenido motivo para litigar, las partes de esta causa no serán condenadas en costas.

Y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 144, 177, 253, 254, 309, 312, 318, 358 N° 4, 5 y 6, y demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil; artículos 44, 1437, 1438, 1439, 1440, 1441, 1443, 1444, 1445, 1489, 1545, 1546, 1547, 1551, 1553, 1556, 1557, 1558, 1560, 1561, 1562, 1563, 1564, 1565, 1568, 1569, 1698, 1999, 2006, 2330 y demás pertinentes del Código Civil; artículos 18, 116 bis de la Ley General de Urbanismo y Construcción; Ley de Bases de la Administración del Estado; Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, **SE DECLARA:**

I) Que, se desechan las tachas interpuestas en contra de los testigos Roberto Andrés Campos Ríos, que depone a fojas 646 y siguientes; Álvaro Antonio Fuentes, que comparece a fojas 735 y siguientes; Miguel Claudio Latapiat Charlín, que declara a fojas 744 y siguientes; Iván Alexis Nieto Urbina, que comparece a fojas 1656 y siguientes.

II) Que, se rechaza la demanda de fojas 25 y siguientes interpuesta por la Municipalidad de Las Condes, en todas sus partes.

III) Que, se rechaza la demanda reconvencional de fojas 262 y siguientes en el tercer otrosí de su contestación en todas sus partes.

IV) Que, no se condena en costas a la demandante principal y a la demandada y demandante reconvencional.

Regístrese, Notifíquese y Archívese en su oportunidad

Dese copia a las partes sin costo alguno para ellas.

DICTADA POR DOÑA GABRIELA SILVA HERRERA, JUEZ TITULAR.

AUTORIZADA POR DOÑA MARIA ELENA LAGOS PARISI, SECRETARIA SUBROGANTE.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C., en Santiago a **treinta y uno de julio de dos mil dieciocho.**

