

Santiago, trece de enero e dos mil veintiuno.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos vigésimo primero al trigésimo primero, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: La parte demandante se alza contra la sentencia definitiva de primer grado por estimar que esa decisión le causa agravio por: a) restar valor probatorio a los correos electrónicos acompañados por su parte, los que no fueron objetados ni desconocidos por la contraria; b) desestimar la asignación del estacionamiento correspondiente al departamento adquirido por la demandante, la entrega de la Gift Card por \$3.000.000, la reparación de los desperfectos en la calefacción del departamento y restituir lo pagado por consumo de electricidad y gastos comunes de fecha anterior a la entrega del inmueble, y efectuar la entrega de los planos correspondientes al inmueble; y c) por haber desconocido lo pactado en el contrato de promesa.

Segundo: Es del caso anotar que la pretensión de la actora dice relación con el derecho de uso y goce exclusivo de un estacionamiento que el vendedor se habría obligado a asignar al departamento comprado por la actora, es decir, la demandante no reclama por ser dueña de un estacionamiento no entregado, sino por la falta de asignación del mismo, obligación que dice se contiene en el contrato de promesa suscrito por las partes.

En este sentido entonces se hace necesario aclarar los efectos de la cláusula quinta del contrato de compra venta definitivo, suscrito por escritura pública de 18 de mayo de 2016, en la cual los contratantes dejaron establecido que *“las partes dan por cumplido cualquier acuerdo, cierre de negocio o promesa de compraventa celebrada entre ellas referida a los bienes objeto de este contrato, respecto de cuyas obligaciones se otorga el más amplio y completo finiquito”*.

Sin embargo, la citada cláusula carece de relevancia jurídica en este caso, en primer lugar, porque lo allí pactado solo dice relación con los bienes adquiridos en virtud del contrato de compra venta, esto es, departamento N° 204 y las bodegas N° 21 y 22 del Edificio Lautaro Ferrer y, en segundo término, porque lo demandado es la asignación del derecho de uso y goce



exclusivo de un estacionamiento en los términos del contrato de promesa, pacto diferente a la venta prometida.

Tercero: Que corresponde ahora analizar la naturaleza de la obligación cuyo cumplimiento se pretende. Sobre el particular es relevante anotar que el contrato de promesa se suscribe entre la demandante e inmobiliaria Pedro Lautaro Ferrer SpA, con fecha 31 de marzo de 2016 y, en lo pertinente al conflicto, la cláusula tercera dice *“Se deja constancia que en la compra venta prometida INMOBILIARIA PEDRO FERRER SpA asignará al departamento antes indicado los derechos de uso y goce exclusivos de aquellos estacionamientos con lo dispuesto en la Ley de Copropiedad Inmobiliaria y en el Reglamento de Copropiedad del Edificio”*.

Del contrato de promesa nace una obligación de hacer para exigir el cumplimiento del contrato prometido, la que se encuentra cumplida en la especie con la celebración del contrato de compra venta sobre el departamento N° 204 y las bodegas números 21 y 22, pero nada impide que los contratantes incorporen en el mismo instrumento otro tipo de convenciones o pactos según sus intereses.

Cuarto: En copropiedad inmobiliaria los estacionamientos pueden transferirse en uso y goce exclusivo o en dominio; los que son de uso y goce exclusivo constituyen bienes comunes que estarán asignados a un departamento ya sea en el reglamento de copropiedad o por acuerdo de la asamblea de copropietarios como lo prevé el artículo 13 de la Ley N° 19.537. En efecto, la citada norma dispone que los bienes de dominio común -con las limitaciones que establece- *“solo podrán asignarse en uso y goce exclusivo a uno o más copropietarios, conforme lo establezca el reglamento de copropiedad o lo acuerde la asamblea de copropietarios...”*. No se trata de un derecho real, porque para constituirlo basta un acuerdo que puede verificarse en el Reglamento de Copropiedad o por decisión adoptada por la asamblea de la comunidad.

Quinto: El Reglamento de Copropiedad del Edificio Pedro Lautaro Ferrer, de 7 de agosto de 2014, acompañado en segunda instancia sin observación de la contraria, en su artículo primero establece que esa normativa *“regulará entre otras materias, los derechos y obligaciones de los propietarios de departamentos, estacionamientos y bodegas que componen*



el condominio; el régimen de administración interna de los bienes comunes y especialmente de aquellos bienes comunes asignados en uso y goce exclusivo a los departamentos, estacionamientos o bodegas...”; en su artículo segundo se dispone que “en el silencio de este Reglamento, se aplicarán los preceptos de la Ley número diecinueve mil quinientos treinta y siete...”, en el artículo cuarto se dice que “Cada propietario será dueño exclusivo de su Unidad y comuneros en los bienes de dominio común...”; el artículo noveno señala cuales se consideran bienes de dominio común, citando lo previsto en el artículo 2° N° 3 de la Ley de Copropiedad Inmobiliaria; en el artículo vigésimo segundo se establece que el Fondo de Reserva se formará, entre otros, “con los ingresos de los bienes comunes asignados en uso y goce exclusivo”; el artículo trigésimo primero, contiene las facultades de la Asamblea de Copropietarios indicando en la letra g) que le corresponde “Ejercer las demás atribuciones que le correspondan de acuerdo a las leyes y a este Reglamento y, en general, atender todos los asuntos concernientes a la Comunidad”; y, en el artículo cuarto transitorio se pacta que “Para los efectos de incorporar las Unidades y bienes comunes del Condominio, así como para los efectos de asignar el uso y goce de éstos...se confiere a don Alvaro Contreras Talavera y/o a don Jorge Echeverría Noton, un mandato especial e irrevocable, a fin de que indistintamente, uno cualquiera de ellos actuando en nombre y representación de INMOBILIARIA PEDRO FERRER SpA y de todos los comuneros...”; agregando a continuación que “El mandato descrito en esta cláusula terminará una vez que INMOBILIARIA PEDRO FERRER SpA haya vendido todas las Unidades del Condominio”.

De las reglas citada es dable concluir que el Reglamento ninguna norma contiene sobre la forma en que se constituirá el derecho de uso y goce exclusivo sobre bienes comunes. En el caso de autos consta del mismo instrumento que el edificio se compone de un edificio de 7 pisos con un total de 48 departamentos, 49 bodegas, 32 estacionamientos en el primer subterráneo, 17 en el primer piso y 10 estacionamientos de visitas emplazados sobre bienes comunes; también se indica cuáles son los estacionamientos y bodegas considerados como una sola Unidad para todos los efectos legales, sin figurar en la enumeración las bodegas adquiridas por la actora.



Por otro lado, de la prueba testimonial rendida en juicio por la demanda, con la declaración de doña Yasna Díaz López, se tiene por acreditado que el departamento y las bodegas adquiridas por la actora correspondían a las últimas unidades disponibles del proyecto, las que se vendieron por separado, formulándose varias ofertas para su venta.

Lo anterior lleva necesariamente a concluir que a esa fecha quedó sin efecto el mandato otorgado a los señores Contreras y Echeverría para actuar en representación de la Inmobiliaria y de los Copropietarios, es decir, cesó la facultad de asignar el uso y goce exclusivo en bienes comunes, radicándose ésta en la Asamblea de Copropietarios.

Sexto: Que por su parte el artículo 13 Ley N° 19537, aplicable al caso de autos, prevé: *“Sólo podrá asignarse en uso y goce exclusivo a uno o más copropietarios, conforme lo establezca el reglamento de copropiedad o lo acuerde la asamblea de copropietarios, los bienes de dominio común a que se refieren las letras c), d) y e) del número 3 del artículo 2°, como asimismo los mencionados en las letras a) y b) del mismo precepto, cuando por circunstancias sobrevinientes dejen de tener las características señaladas en dichas letras a) y b). El titular de estos derechos podrá estar afecto al pago de aportes en dinero por dicho uso y goce exclusivos, que podrán consistir en una cantidad única o en pagos periódicos”.*

Del Reglamento de Copropiedad consta que el asignatario de bienes comunes debe pagar lo que acuerde la Asamblea por el ejercicio de tal derecho, pues con ellos se financia el Fondo de Reserva de la comunidad.

Séptimo: Que en relación al derecho de uso y goce exclusivo sobre un estacionamiento -que reclama la actora- el contrato de promesa nada dice acerca de la unidad que se obligaba a asignar la demandada; por el contrario, la cláusula antes transcrita solo refiere que tal asignación se hará de acuerdo a las normas de la Ley de Copropiedad y al Reglamento del Edificio. Lo anterior es relevante por cuanto el derecho que la demandante reclama solo puede materializarse en bienes de dominio común del Edificio Lautaro Ferrer, respecto de los cuales la demandada no es propietaria, razón por la cual al carecer ésta de facultades legales para disponer de ellos o constituir el derecho de uso y goce exclusivo demandado, el libelo no podrá prosperar en este capítulo.



GLMXEBCXW

Octavo: Que en lo atinente a la denominada “Gift Card”, la parte demandada reconoció al contestar el libelo el derecho de la demandante a percibirla, solo que aduce que lo es por un monto inferior al demandado. Por consiguiente, al existir confesión de la parte obligada al pago, debe tener por cierto el derecho que la actora reclama.

En cuanto al monto de la misma, la demandada no rindió prueba en orden a establecer que lo ofrecido ascendió solo a \$2.000.000 y existiendo prueba aportada a juicio por la actora, ha de tenerse por acreditado que el beneficio adición para la compra del inmueble corresponde a lo reclamado por la actora. En efecto, así consta en el correo electrónico de 1 de abril de 2016, remitido a la actora por Paul Gómez Sepúlveda, quien se individualiza como Jefe de Ventas de la Región Metropolitana, donde le ofrece a la demandante *“...bajar a precio mínimo de 4.000 descuento de 400 UF más de lo aplicado, para que puedas firmar promesa en estos días, y gift card aumento cupo a \$3.000.000”*, lo que reitera en el correo remitido el 9 del mismo mes y año, señalando *“estoy gestionado Gift Card (3 millones) para que estés tranquila”*.

Lo anterior es ratificado por el testigo Miguel Catalán Castro quien refiere que al momento de adquirir el departamento le ofrecieron a la demandante una Gift Card de tres millones de pesos como incentivo, la que nunca recibió.

En los citados correos se observa un logo correspondiente a la empresa RVC, pero ello en nada altera la obligación asumida por la demandada por cuanto en el Reglamento de Copropiedad del edificio Pedro Lautaro Ferrer de calle Doctor Pedro Lautaro Ferrer 2930, Providencia, cláusula quinta transitoria, se *“autoriza irrevocablemente tanto a INMOBILIARA PEDRO LAUTARO FERRER SpA como a la empresa Inmobiliaria e Inversiones RVC SpA para promocionar y publicitar, directa o indirectamente, la venta de las unidades del condominio e incluso de otros proyectos inmobiliarios de su propiedad y construcción”*. De lo anotado se infiere que RVC no es un tercero ajeno al proceso de venta de los inmuebles y, en todo caso, la rebaja en el precio ofrecida por el señor Gómez corresponde a lo efectivamente pagado por la actora, es decir, la oferta



comunicada a la actora, en la cual se incluye la tarjeta por \$3.000.000, puede calificarse de seria.

De los elementos de convicción analizados, este tribunal presume con la gravedad y precisión que exige el artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, en relación con la norma del artículo 1712 del Código Civil, que la Gift Card ofrecida por quien actuaba por la vendedora y aceptada por la compradora como beneficio adicional a la compra venta, lo fue por el total de \$3.000.000, suma no entregada a la demandante.

En consecuencia, la demandada incumplió la obligación asumida, sin que obre en autos elemento de convicción idóneo para establecer que la Inmobiliaria cumplió o estuvo llana a cumplirla, pues ningún elemento de convicción se aporta que permita aceptar como un hecho probado que la empresa puso a disposición de la actora el importe de lo ofrecido y que fue ésta quien se negó a recibirlo.

Noveno: En relación a los incumplimientos que dicen relación con el mal estado de la calefacción del departamento, la luz de emergencia y la falta de entrega de los planos del edificio, la pretensión será rechazada por falta de prueba para asentar el supuesto incumplimiento atribuible a la demandada. En efecto, en el acta de entrega del departamento nada se consigna sobre el particular -en los términos que ahora se demanda- y en todo caso el “interruptor de emergencia” aun cuando ello fuera efectivo, tal circunstancia carece de la entidad suficiente para concluir que se está ante un incumplimiento de orden contractual que genere la responsabilidad que se persigue. A lo anterior se agrega que la prueba testimonial de la parte demandante resulta insuficiente para alterar lo concluido, por cuanto el deponente Miguel Catalán Castro, refiere en términos generales que la “calefacción no funcionaba”, sin dar razón de sus dichos, pues nada agrega sobre la forma en que se habría verificado tal desperfecto en el departamento de la actora.

A lo anterior se añade que mediante correo electrónico emanado del departamento de Servicio de Atención del Cliente, de 28 de septiembre de 2016, se da respuesta a la demandante acusando recibo de su reclamo, indicando que se ha ingresado Orden de Atención, sin que obre en autos prueba suficientes para concluir que los requerimiento se mantienen y que la



calefacción no funciona por fallas propias de la instalación al interior del departamento de la actora.

En cuanto a la restitución de lo pagada por concepto de energía eléctrica, en el libelo de demanda se cobra la suma de \$5.289, pero se adjunta copia de pago electrónico de 19 de junio de 2016, efectuando a la empresa Chilectra por una suma inferior -\$4.372- sin que del citado documento se desprendan antecedentes acerca de la obligación solucionada y el periodo comprendido.

Décimo: Que en cuanto a los perjuicios cobrados, corresponde hacer lugar a la indemnización por daño emergente por la suma de \$3.000.000, por falta de entrega de la Gift Card ofrecida como producto adicional a la compra del inmueble.

Undécimo: Que lo demandado por concepto de lucro cesante será desestimado por cuanto el daño que se demanda dice relación con lo que habría dejado de percibir la actora a título de rentas de arrendamiento, respecto de un contrato celebrado el 03 de junio de 2016, por un año. Para arribar a la conclusión anterior se tiene presente, en primer lugar, que no se logró probar incumplimiento de la demandada en la asignación del uso y goce de un estacionamiento, por lo que mal puede existir un perjuicio derivado de la no entrega del estacionamiento. En segundo término, porque se trata de responsabilidad contractual y en esta materia el contratante incumplidor únicamente responde de los perjuicios directos previstos.

Duodécimo: Que en cuanto al daño moral, la demandante cobra la suma de \$20.000.000, sin embargo el incumplimiento probado dice relación con la no entrega de la Gift Card ofrecida como beneficio adicional asociado a la compra del departamento, por lo que el perjuicio debe ser proporcional al hecho que lo genera. Sobre el particular la única prueba rendida por la demandante corresponde a lo declarado en juicio por el deponente Miguel Catalán Castro, quien refiere que la actora estuvo muy afectada anímicamente desde que empezó el problema, lloraba mucho porque la finalidad de la compra era arrendar el inmueble y con la gift card lo amoblaría, lo que no pudo concretar. Lo anterior permite asentar la existencia de un perjuicio de orden extrapatrimonial que afectó emocionalmente a la



actora desde que la falta del dinero ofrecido impidió a ésta realizar un proyecto legítimo en beneficio de sus intereses.

En efecto, la declaración de un testigo legalmente examinado y que da razón de sus dichos sobre el padecer de la actora, unido a los correos electrónicos emanados de quien actuaba por la demandada en el proceso de venta, ratificándole la intención de cumplir lo ofrecido, lo que jamás concretó, permite a este tribunal presumir la efectividad del sufrimiento psicológico de la señora Fuentes Carrasco, el que se regula prudencialmente en la suma de \$5.000.000.

Décimo tercero: Que el tribunal no se pronunciará sobre reajustes e intereses por no haberse demandado.

Décimo cuarto: Que al no ser totalmente vencida la actora se decide que cada parte pagará sus costas.

Por estas consideraciones y de conformidad a lo que disponen los artículos 144, 160, 189 del Código de Procedimiento Civil, artículos 1, 2, 3 y 13 de la Ley N° 19.537, se resuelve que se **revoca la sentencia apelada** de quince de enero de dos mil diecinueve, en cuanto por ella se rechazó íntegramente la demanda de autos, condenando en costas a la demandante y en su lugar se **declara**:

I.- Que se **acoge parcialmente** la demanda de incumplimiento contractual.

II.- Que se **condena** a la demandada pagar a la actora **a título de daño emergente la suma de \$3.000.000.**

III.-. Que **se condena a la demandada** pagar a la demandante por **concepto de daño moral la suma de \$ 5.000.0000.**

IV.- Que **cada parte pagará sus costas.**

V.- En lo **demás apelado se la confirma la referida sentencia**

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redactó la ministra señora González Troncoso.

Civil N° 2012-2019.-





GLMXEBCXIV

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Jessica De Lourdes Gonzalez T., M.Rosa Kittsteiner G. y Abogado Integrante Rodrigo Asenjo Z. Santiago, trece de enero de dos mil veintiuno.

En Santiago, a trece de enero de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>