

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 20° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-6142-2017
CARATULADO : AGROVIAL SPA / CONSTRUCTORA VALKO S.A.

Santiago, treinta y uno de enero de dos mil veinte.

VISTOS:

A folio 1, comparece Claudio Andrés Acevedo Espínola, abogado, domiciliado en Burgos N° 176, piso 5°, Las Condes, Santiago, en representación de AGROVIAL SPA, sociedad de giro agrícola, rol único tributario N° 76.055.101-5, domiciliada en Fundo El Carmen S/N, San Diego, comuna San Clemente, quien viene en interponer demanda en juicio ordinario de cumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual en contra de CONSTRUCTORA VALKO S.A., sociedad del giro de su denominación, rol único tributario N° 83.145.600-0, representada por don Julio Crovetto Roba, chileno, ingeniero civil, ambos domiciliados en Av. Américo Vespucio Norte N° 2880, oficina N° 1004, comuna de Conchalí, Santiago, para que en definitiva sea condenada al cumplimiento de contrato y pago de la indemnización de los perjuicios en razón de los argumentos de hecho y de derecho que expone en su libelo.

A folio 8, se notificó a la demandada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

A folio 9, se contestó la demanda.

A folio 15, se evacuó la réplica y a fojas 17, se evacuó la dúplica.

A folio 31, se llevó a cabo la audiencia de estilo, y llamadas las partes a conciliación, esta no se produjo.

A folio 34, se recibió la causa a prueba, fijándose los hechos controvertidos que rolan en autos.

A folio 71, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que, la parte demandante relata que el 2 de diciembre de 2015, Tomás Vial Pérez de Arce fue contactado, en su calidad de representante legal de AGROVIAL SPA, propietaria del fundo denominado El Carmen, ubicado en la comuna de San Clemente, para efectos de conversar y negociar un contrato de compraventa de áridos, que la empresa demandada requería para la realización



de las obras de construcción de la carretera de doble vía entre Talca y San Clemente, mandatadas por el Ministerio de Obras Públicas, ubicadas en las referidas comunas.

Refiere que los términos más importantes acordados por las partes serían:

Objeto: Extracción y venta de un máximo de 50.000 metros cúbicos de material, desde el fundo propiedad de su representada conforme a croquis realizado al efecto, con una superficie de trabajos/extracción de 2,4 Hás.

Precio: \$20.000.000.-

Plazo de entrega final del terreno en las condiciones acordadas: 30 de abril de 2016.

Términos de entrega: El terreno debía entregarse en condiciones de ser utilizado para su uso natural y para el que usualmente se ha realizado, que corresponde a uso agrícola. Para ello, el terreno, luego de la extracción del material, debía ser rellenado con capa vegetal suficiente y necesaria para evitar la depresión del terreno, libre de escombros, uniforme y en condiciones topográficas adecuadas para su riego.

Multa por incumplimiento: El equivalente en pesos al día efectivo del pago, de UF 10 por cada día de atraso en la entrega en los términos acordados.

Explica que atendido a que este tipo de contratos es consensual y habiendo llegado a buen término las negociaciones en cuanto a los elementos del mismo, antes de que se firmara la versión escrita del contrato acordado, la empresa demandada, por medio de don Mario Merino, se comunica con el representante de la demandante para solicitarle de manera urgente, el envío de la documentación pertinente referida a la personería de Agrovial SpA, y títulos de dominio del fundo, para efectos de ser enviados al MOP y así proceder a la autorización de los pagos, a lo que respondió en su oportunidad, que antes de enviar información, era necesario escriturar los acuerdos alcanzados y despejar asuntos pendientes (si los había) para estar contestes en sus términos.

Señala que ante dicha respuesta, y posterior insistencia respecto de la solicitud de borrador de contrato en los términos acordados, con fecha 17 de diciembre de 2015, don José Serpa, de la empresa demandada, le indica a don Tomás Vial de Agrovial SpA que mientras gestionan el contrato, y para efectos de comenzar con el pago de anticipo e inicio de obras, emitiera la primera factura por \$5.000.000.- más IVA, a lo que se accedió atendido que había acuerdo en los términos del contrato, pese a no estar firmada la versión impresa.



Con fecha 18 de diciembre de 2015, Agrovial SpA emitió la factura solicitada, y en la glosa hizo referencia al contrato acordado, el cual fue adjuntado al mismo correo electrónico en el que se envió esta primera factura, sin recibir reclamos, observaciones, objeciones ni comentarios al respecto, pagándose el monto en tiempo y forma sin objeciones, comenzando la ejecución del contrato.

Expone que su representada emitió 4 facturas de fechas 18 de diciembre de 2015 la primera, 13 de enero, 17 de febrero, y 09 de marzo de 2016, por un monto total de \$20.000.000.- + IVA, en cuyas glosas se hacía mención al contrato acordado en su oportunidad.

Afirma que todo fue ejecutado con diversas falencias por parte de la demandada, del tipo extracción irregular del material, tránsito de maquinarias, etc., hasta que ya a fines de abril comenzaron los problemas por demoras en la ejecución y entrega más graves.

A lo largo de una serie de comunicaciones y discusiones respecto de los términos de entrega y condiciones de ejecución del contrato, aprensiones que se hicieron saber ya desde febrero de 2016, con fecha 18 de junio de 2016 su parte emitió una última factura, por venta de material árido adicional al acordado originalmente, por un monto de \$12.000.000.- + IVA. Esta factura adicional fue emitida conforme a los términos acordados en el contrato original respecto de eventual extracción adicional a la pactada, toda vez que debían emparejar el terreno en el cual se hizo la extracción, para efectos de prepararlo para su relleno y entrega (que a esas alturas ya estaba atrasado en 48 días). Esta factura no ha sido pagada en su totalidad.

Advierte que a contar de ese momento 11, el representante legal de Agrovial SpA se contactó cada vez con mayor insistencia a la inicial con la empresa, debido a las demoras en la entrega del terreno, que se seguía alargando, y el estado en que el mismo se encontraba, señalando desde ese primer momento lo grave que era para su representada, del rubro agrícola, la no disposición de un terreno productivo del cual es dueña, y para el cual había un proyecto de explotación programado para ejecución año 2016, que debió posponerse y al día de hoy aún no es posible de iniciar en dicha porción de terreno.

Afirma que hasta la fecha de presentación de esta demanda, aún no hay acta de entrega conforme del terreno, las máquinas de esta empresa no fueron retiradas sino hasta septiembre de 2016, y pese a haber retirado la maquinaria el terreno se mantiene con graves deficiencias en desniveles, con escombros bajo la superficie,



y con una serie de problemas que oportunamente serán demostrados, debido al grave incumplimiento por parte de la empresa demandada en la entrega y finiquito del contrato referido.

Menciona que posteriormente, se solicitaron una serie de reuniones a fin de solucionar los problemas y llegar a acuerdos que le permitieran a su parte la utilización del terreno en los términos acordados en el contrato y su utilización para sus fines naturales, planteando las alternativas de indemnización que fueran pertinente.

Indica que, pese a que dicha reunión se llevó a cabo, la empresa demandada quedó en enviar una propuesta o al menos una respuesta formal a los, lo que no ocurrió, con el terreno en malas condiciones, con un grave perjuicio sufrido y aun sufriendose, debido a la calidad en que se entregó el terreno, incumpliendo los términos acordados e imposibilidad de explotación.

Agrega que, en el intertanto de los hechos descritos, la empresa demandada citó al representante legal de Agrovial SpA a firmar la representación escrita del contrato pactado, con fecha 22 de noviembre de 2016, lo que no hizo debido a que al ir a la Notaría, y leer el contrato puesto a su disposición para su firma, se percató de que tenía graves inconsistencias con el contrato original acordado, específicamente y siendo la más grave de ellas, el monto de la multa por incumplimiento o atraso en la entrega o forma de entrega del terreno en cuestión, lo cual era de extrema gravedad al tratarse de una citación a firma del contrato cuando la empresa contratante ya se encontraba con más de 202 días de incumplimiento y atraso en la entrega. Hace presente que en su oportunidad, con fecha 24 de mayo de 2016, Agrovial SpA llevó la versión correcta del contrato a las oficinas de la empresa demandada, firmado por Tomás Vial, para la correspondiente firma de la demandada.

Asimismo, añade, Tomás Vial fue citado para la firma de un acta de recepción final y finiquito, lo que, por los hechos antes descritos, obviamente tampoco fue firmado por estar en completo desacuerdo con los términos y el incumplimiento del contrato, finiquito que por lo demás, reconocía un atraso menor al real, sin siquiera poner a disposición pago alguno por el monto que ellos alegaban como multa diaria por los días que ellos decían de atraso, es decir, querían firma de recepción conforme, con el terreno fuera de condiciones, con atraso reconocido menor al real y sin pago de multa reconocida por ellos, 80% menor a la pactada.



Respecto al derecho, señala que nuestra doctrina y jurisprudencia han entendido que la indemnización de perjuicios consiste en el derecho que la ley otorga al acreedor para obtener del deudor el pago de una cantidad de dinero equivalente al beneficio pecuniario que le habría reportado el cumplimiento exacto, íntegro y oportuno de la obligación (Ramos Pazos, René. “De las Obligaciones”. Tercera Edición, página 239). Cita al efecto los artículos 1553, 1556, 1557, 1558 y 1559 del Código Civil.

Añade que de todas las disposiciones legales anteriores, se pueden desprender los requisitos que hacen procedente la indemnización de perjuicios, los cuales serían:

a) Incumplimiento del deudor: El deudor debe incumplir una obligación contenida en un contrato previo y válido, lo cual en el caso así ocurrió debido a que hay un borrador de contrato en cual ambas partes estaban contestes en los términos de aquel. Incluso se emitieron facturas como documentos que acreditan una obligación. Dichas facturas, por lo demás no se hubiesen emitido en su oportunidad sin haber mediado anteriormente algún acuerdo, documento o contrato entre las partes que fijaba las cláusulas de entrega, pago, plazos, condiciones, multas, etc., ni se hubiesen pagado sin objeción alguna si hubiese habido algún reproche o diferencia en los términos, ya que las facturas hacían referencia al referido contrato y acuerdo. Por tanto, este primer requisito para exigir la indemnización de perjuicios se cumple cabalmente.

b) Perjuicio del acreedor: Este requisito no requiere de mayor ahondamiento, debido que surge del mismo título “indemnización de perjuicios”. Afirma que es claro el perjuicio en los hechos relatados: Hay un perjuicio en el terreno mismo ya que hasta el día de hoy no ha sido entregado en las condiciones óptimas pactadas desde un principio, por lo tanto, el perjuicio está en el bien de su representada, lo que a su vez está derivando en lucro cesante debido que estando en esas condiciones el terreno, ha sido imposible poder trabajarlo y producir algo en él.

c) Relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios: el nexo causal en el caso, se cumple debido que hay un hecho ilícito derivado del incumplimiento del contrato y ese hecho provoca un perjuicio o menoscabo tanto en su representada como en el bien inmueble de ella, esto es el terreno que hasta hoy, no ha sido entregado en las condiciones pactadas.

d) Imputabilidad del deudor (dolo o culpa): en cuanto a este requisito, señala que culpa se presume, por lo tanto, y conforme a lo relatado, la demandada ha



actuado al menos con culpa. Ahora, en cuanto a si ha actuado ya no con culpa, sino que con dolo, si bien no indica a priori que exista un dolo directo por parte de la demandada, los hechos y la forma de actuar de ella, por lo menos, permiten presumir que ha incurrido en dolo eventual, ya que, si bien no tuvo la intención de causar daño, pudo representarse que su actuar sí podía producirlos. Y es del todo evidente que con todo el tiempo transcurrido y con los hechos ocurridos, es del todo evidente que la demandada actúa al menos con culpa, e incluso eventualmente con dolo, ya que hasta hoy no ha insinuado siquiera la intención de reparar el terreno y pagar la multa correspondiente, sino todo lo contrario, sigue retrasándose, no ha arreglado el terreno, desconoce los días de retraso y montos de la multa y lo que es peor, ha citado a su representada a firmar ante notario, contratos que no se condicen con lo pactado originalmente. Por lo tanto, puede aseverarse actuación al menos culposa, tal vez incluso dolosa.

e) Que no concurra una causal de exención de responsabilidad: afirma que ninguna de estas causales, son aplicables al caso debido a que no ha habido fuerza mayor o caso fortuito. Tampoco hay ausencia de culpa, ni estado de necesidad, ni menos un hecho o culpa del acreedor (mora del acreedor), por último, no concurre al caso la teoría de la imprevisión.

f) Mora del deudor: Este requisito es evidente en los hechos relatados, debido que hay un retardo en el cumplimiento de la obligación, dicho retardo es imputable, hubo una constante interpelación del acreedor hacia el deudor, insistiendo en su mora, y por último el acreedor por su parte siempre ha cumplido con la obligación que a él le correspondía.

En virtud de los hechos relatados y las normas aplicables en la especie, solicita concretamente lo siguiente:

1. La corrección y reparación del terreno objeto del contrato relatado y ejecutado entre las partes, para permitir su entrega y recepción conforme a lo acordado, permitiendo la utilización del terreno para su uso natural en ejercicio del giro de la demandante, incluyendo la extracción de la totalidad de los escombros que la empresa contratante dejó bajo la superficie del terreno, de tal forma que pueda ser recibido en iguales condiciones a las que se entregó, conforme a lo acordado.
2. El pago íntegro de la indemnización acordada, correspondiente a UF 10 por día de atraso en la entrega conforme del terreno, en los términos acordados, multa que comienza a correr desde el día 01 de mayo de 2016 hasta el día del



cumplimiento de la entrega del terreno en los términos acordados y pago de esta multa.

En subsidio de lo anterior, y en el improbable caso de que no se exigiera la corrección del terreno ni se considere la multa convencional pactada por las partes al momento de acordar los términos de la ejecución del contrato de extracción de áridos que las ligó, se solicita la indemnización íntegra de los siguientes perjuicios causados por el grave incumplimiento de la demandada:

Daño emergente: El monto pendiente de pago de la última factura, ascendiente a \$2.499.000.-; si no se obtiene la corrección del terreno conforme al N° 1. anterior, la corrección por cuenta propia del terreno en cuestión, alcanza la suma de \$2.000.000.- solo por el perfil superficial, y \$112.000.000.- por la remoción del relleno, retiro de escombros dejados por la contratante, y devolución del relleno (\$700.- por metro cúbico cargado sobre camión, por 80.000 metros cúbicos; y posterior devolución al terreno de extracción).

Lucro cesante: Calculado en base a los intereses corrientes que hubiese reportado la utilidad, que hubiese obtenido en condiciones normales, provenientes de la producción de cerezos que se tenía presupuestada para dicha porción de terreno (el resto del fundo se encuentra ya plantado con dichos frutales dentro de los plazos proyectados, y la única porción que falta para completar el proyecto es este terreno inutilizable). La superficie afectada comprende 2,4 Hás de terreno. El resto del fundo, como se ha señalado, se encuentra en un proyecto de plantación y producción de cerezas, tal como oportunamente se comprobará.

Cada hectárea productiva de cerezas produce 2.500 Kgs. al cabo del primer año, alrededor de 8.000 Kgs. el segundo, y cerca de 16.000 Kgs. el tercer año.

Hoy en día, y como se comprobará en su oportunidad procesal pertinente, el precio por Kg. de cereza alcanza los USD \$7,00.- Por lo tanto, el precio de venta por hectárea conforme a los Kgs. producidos, alcanza a USD \$17.500,00.- el primer año, USD \$ 56.000,00.- el segundo, y USD \$ 112.000,00.- el tercer año, aproximadamente.

Los costos aparejados, fuera del terreno que se tenía con anterioridad, alcanzan los USD \$6.000,00.- fijos por año, más un costo variable de USD \$769,00.- el primer año, USD \$2.462,00.- el segundo, y USD \$4.923.- el tercero.

Así, la utilidad esperada (precio de venta menos costos fijos menos costos variables) por producción de cerezos por hectárea alcanza los USD \$10.731,00.- el primer año, USD \$47.538,00.- el segundo, y USD \$101.077,00.- el tercero.



Multiplicados dichos montos por la cantidad de hectáreas de terreno afectado (2,4 Hás), da una utilidad aproximada de USD \$25.754,00.- el primer año, USD \$114.092,00.- el segundo y USD \$ 242.585,00.- el tercero.

Con dicha base de cálculo, concluye que debido al incumplimiento en la entrega del terreno en los términos acordados por parte de la demandada, hasta hoy no se ha podido dar inicio a la producción (ya con un año de atraso), y no hay luces de hasta cuándo esta situación se mantendrá, por tanto, el lucro cesante deberá calcularse en base a los intereses que hubiese generado las utilidades legítimamente esperadas, si no hubiese habido atraso en la entrega y por tanto atraso en el inicio de la producción.

Daño moral: Se ha llegado a resolver de manera prácticamente unánime que las empresas que se ven afectadas en sus derechos por incumplimientos o perjuicios de cualquier tipo, sí están afectas a daño moral indemnizable. En este caso, el daño moral se compone de la afeción ilegítima que ha sufrido la empresa demandante. Por eso, más que “daño moral”, Fueyo ha establecido que, para estos casos, es preferible hablar de “daño extrapatrimonial”, ya que como ocurre en este caso, hay un menoscabo o perjuicio al crédito y prestigio de mi representada. Así lo ha sostenido en reiteradas ocasiones la Corte Suprema, donde durante los últimos años, ha predominado el criterio de aceptar el resarcimiento a las personas jurídicas, expresando: “(...) la parte recurrente pretende que la sentencia atacada quebranta el artículo 545 del Código Civil por haber concedido una indemnización por daño moral a una persona jurídica, la cual no podría ser objeto de esa clase de daño. Esto constituye un error. Como lo sostiene la gran mayoría de los tratadistas de derecho privado, varios de los cuales se citan literalmente en el fallo impugnado, las personas jurídicas sí pueden experimentar daño moral, entendiendo por tal, en este caso, el de carácter extrapatrimonial que afecta a su reputación o prestigio” (Rol Número 1.654-2002 de fecha 28 de octubre de 2003).

La doctrina y la jurisprudencia están contestes en entender hoy que una persona jurídica tiene derechos semejantes a los de las personas naturales, y que por tanto, deben ser igualmente protegidos. Como consecuencia de un incumplimiento contractual – como es del caso – se produce un daño o una lesión por el desprestigio de una sociedad que solo puede ser reparado mediante una indemnización.



Complementando lo anterior, en sentencia de la causa rol 768-2011, la Corte de Apelaciones de Talca, argumentó que los tratadistas reconocen que el daño moral de las personas jurídicas dicen relación con la fama o buen nombre que puede ser afectado por el incumplimiento del contrato y que esta afectación al buen nombre se tradujo en una pérdida monetaria, de tal modo que el demandante, al reclamar daño moral debió acreditar con los medios de prueba legal que ella ha sufrido un desprestigio a su fama o buen nombre como consecuencia del incumplimiento contractual que imputa al demandado y que dicha afectación a su reputación le ha significado pérdida monetaria que es lo que debe ser indemnizado.

Al respecto, la profesora Carmen Domínguez en su estudio sobre daño moral, señala que lo que debe verse afectado es la reputación de la persona jurídica y ella sólo, si tiene trascendencia en la situación económica de la persona jurídica y no por el sólo hecho de lesionar la reputación y agrega "De acuerdo al dictum de un conocido juez superior una compañía no puede ser injuriada en sus sentimientos, sólo puede ser lesionada en su bolsillo. Su reputación puede ser lesionada por difamación, pero ese daño debe oírse en moneda".

Por lo anterior y de acuerdo a los hechos relatados anteriormente, el daño moral es cierto y real, ya que producto del incumplimiento del acuerdo estipulado inicialmente, del desconocimiento de los días de atraso y de las multas originadas, y sobre todo del mal estado en que se encuentra el terreno en cuestión, el daño moral o extrapatrimonial se experimenta en la pérdida de valor de dicho inmueble, activo de la sociedad y en la pérdida de ganancias que se pudiesen reportar por la explotación del bien, sumado sin duda a los compromisos de producción con los demás socios y clientes, a los que no se podrá llegar debido a este atraso e incumplimiento grave. Este daño lo avalúa en a lo menos el valor total de la producción del primer año descrita en el apartado anterior, correspondiente a la producción comprometida con terceros, equivalentes a USD \$42.000,00.-

En definitiva, solicita acoger la demandada deducida, y declarar el incumplimiento del contrato e indemnización de perjuicios, condenando a la demandada a la indemnización de perjuicios correspondientes a: 1.a) La corrección y reparación del terreno objeto del contrato ya singularizado, para permitir su entrega y recepción conforme a lo acordado, permitiendo la utilización del terreno para su uso natural, incluyendo la extracción de la totalidad de los escombros que la empresa contratante dejó bajo la superficie del terreno, de tal forma que pueda ser



recibido en las condiciones acordadas; 1.b) Al pago íntegro de la indemnización acordada, correspondiente a UF 10 por día de atraso en la entrega conforme del terreno, en los términos acordados, multa que comienza a correr desde el día 01 de mayo de 2016 hasta el día del cumplimiento de la entrega del terreno en los términos acordados y pago de esta multa; o en subsidio, 2.a) Al pago de la suma de \$116.499.000.- por daño emergente; 2.b) Al pago de los intereses corrientes que hubiesen generado las utilidades singularizadas, por todo el período que el atraso en la entrega del terreno hubieren significado, cuyo cálculo se solicita sea realizado al cumplimiento de la sentencia, debido a la incertidumbre en el tiempo total que pudiese conllevar este proceso, por concepto de lucro cesante; y 2.c) Al pago de USD \$42.000,00.- por concepto de daño moral conforme al cálculo realizado en este libelo; o en subsidio de todo lo anterior, 3) a las sumas que se estimen pertinentes conforme a la ventilación del proceso, todo con expresa condena en costas.

SEGUNDO. Que, en su contestación, la demandada señaló que Constructora Valko S.A. es una sociedad del rubro de la construcción, dedicándose principalmente a las obras de infraestructura y edificación. En el desarrollo de su giro, el Ministerio de Obras Públicas le ha adjudicado, desde sus inicios, múltiples contratos de obras públicas, los que han sido cumplidos cabal y satisfactoriamente, sin haberse presentado disputas extraordinarias.

Indica que la empresa presentó la oferta más conveniente al interés fiscal y por tanto se adjudicó el contrato denominado “Ampliación Reposición Ruta 115-Ch, Talca – San Clemente, Tramo Dm. 2.5000 – Dm 13.950, Región del Maule, motivo por el cual en aplicación del artículo 45 del DFL MOP N° 850, procedió a realizar la extracción de los áridos necesarios para la construcción y conservación de caminos públicos. Esto se desarrolló en plena armonía con el plan de manejo exigido por la normativa, lo que garantiza un adecuado tratamiento de los terrenos utilizados a propósito de la obra pública en ejecución.

Agrega además y en relación directa con la demanda, Constructora Valko S.A. ha pagado la totalidad de las facturas correspondientes a las compensaciones que corresponden al propietario por la utilización del material árido de conformidad con la normativa aplicable. En particular, ha dado íntegro pago a las facturas emitidas por la demandante (Facturas N° 21, 23, 24, 25 y 30) relativas a la compensación expuesta.



Expone en primer lugar que su parte controvierte todos los hechos descritos en la demandada que no sean expresamente aceptados, negando enfáticamente que se haya celebrado un contrato de compraventa de áridos en los términos indicados en la demanda, siendo indispensable considerar que no existe una relación civil pura y simple, sino que la ejecución de una obra pública en la que la demandada opera como colaborador de la Administración del Estado en la satisfacción de necesidades públicas.

En primer lugar, opone la Excepción Perentoria de Falta de Legitimidad Pasiva de la demandada, toda vez que no existe un contrato, sino un gravamen de carácter público sobre el predio, escenario en el cual el contratista es un mero colaborador de la administración del Estado, encargándose exclusivamente de la gestión con el propietario a fin de utilizar los áridos necesarios para la obra.

Indica que el estatuto especial aplicable a las obras públicas da a entender la procedencia de la excepción deducida, señalando que el funcionamiento del Ministerio de Obras Públicas, así como la licitación de obras por parte de las diversas direcciones, y la ejecución las mismas, está regulado en el DFL MOP N° 850 y por el Reglamento para Contratos de Obras Públicas, estando frente a una extracción de material amparada en la ley con el objeto de satisfacer necesidades públicas, y por tanto no se trata en ningún caso de una relación entre particulares, puesto que el interés individual se ve sobrepasado por el interés general inherente a la actividad realizada.

Indica que para la construcción de los caminos licitados por la Dirección de Vialidad es indispensable contar con material árido para los rellenos, para la construcción de la estructura que soporta la superficie del camino, y así poder generar la conectividad pretendida por la respectiva dirección. Señala que los áridos son una necesidad imperiosa y por tanto no pueden regirse por las reglas de contratación de derecho común, puesto que es una necesidad pública que se proporcionen los áridos por parte de los predios rústicos para la construcción de los caminos.

Refiere que esta necesidad se ha desarrollado y regulado en la ley, en particular en el artículo 45 del DFL MOP N° 50 que indica: “Los predios rústicos deberán permitir la extracción de la tierra, arenas, piedra y demás materiales análogos que fueren necesarios para la construcción y conservación de los caminos. Para determinar el punto de dónde deben extraerse esos materiales, se oirá al propietario respectivo. Quedarán también sometidos a la servidumbre de tránsito



para el efecto del acarreo de dichos materiales y de los que puedan existir en el lecho de los ríos. Para valorar estos materiales y la cuantía de los daños que pudiera causar la extracción y acarreo, se procederá en conformidad a los trámites establecidos en el D.L. N° 2.186, de 1978.”.

De tal forma advierte, a diferencia de lo que indica el demandante, no existe un contrato de compraventa sino que ha operado el gravamen aplicable a los predios rústicos que deben permitir la extracción de los materiales necesarios para la construcción y conservación de los caminos que son necesarios para dar conectividad al país.

En ese contexto, los pagos realizados corresponden a las compensaciones que establece el artículo 45 del referido cuerpo normativo, y que al existir aceptación del propietario sobre el punto de extracción, no fue necesario realizar un procedimiento administrativo de valorización de los áridos, y por tanto, se pagaron directamente al propietario como ocurre comúnmente en obras públicas cuando hay buena disposición de los dueños de los predios rústicos, lo que permite mantener el ritmo de los trabajos de construcción y así cumplir con el cronograma de trabajo acordado con el servicio público.

En síntesis, indica, la obra pública que motiva estos autos es licitada por la Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas, de conformidad con el Reglamento para Contratos de Obras Públicas, y la extracción de árido requeridos para dicha obra está regulada en el DFL MOP N° 850, de manera que Constructora Valko S.A. nada tiene que ver con el establecimiento de dicho gravamen, y sólo ha dado cumplimiento a su contrato de construcción de obra pública.

De tal forma, las llamadas potestades exorbitantes, que en este caso consagra el DFL MOP N° 850, otorgan al Ministerio de Obras Públicas “una posición privilegiada de ésta dentro del ordenamiento jurídico justificado en los intereses públicos puestos bajo su cargo.”, lo que se traduce en un gravamen que debe soportar el particular, y que por tanto tiene un origen en el Derecho Público, y en ningún caso deriva de una relación de derecho privado o de naturaleza comercial como pretende el demandante.

En último término, es natural que las potestades exorbitantes den lugar a ciertos gravámenes, imposiciones o restricciones sobre los particulares, con el objeto de satisfacer necesidades públicas, un claro ejemplo de ello es el artículo 45 del DFL MOP N° 850, de manera que el uso y extracción de áridos del predio que ha



motivado estos autos se ajusta plenamente a la normativa, y si el propietario no lo considerase así podría entablar un recurso de protección cuando el acto respectivo sea ilegal o arbitrario, vulnerando derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República, cuestiones que no ocurren en la especie.

Por tanto, asevera que carece de legitimidad pasiva precisamente porque las labores de extracción en el predio respectivo derivan de la aplicación del artículo 45 del DFL MOP N° 850, en representación y como colaborador de la administración del Estado, pero en ningún caso a título personal, lo que ha impedido el nacimiento de un contrato, cuando la obligación de proveer áridos deriva de la ley y no de un acuerdo de voluntad entre las partes.

A continuación, indica que la empresa como colaborador de la Administración, ha dado pleno cumplimiento a la regulación especial aplicable a las obras públicas, lo que ha sido corroborado por el Ministerio de Obras Públicas, quien también ha dado cumplimiento a la normativa, desarrollándose un contrato de construcción de obra pública regular, plenamente armónico con el ordenamiento.

En efecto, su parte confeccionó un plan de manejo para la apertura, uso y abandono de empréstito de material de terraplén y botadero de material de escarpe, con el objeto de dar cumplimiento al contrato de obra pública, y a los criterios ambientales en proyectos viales establecidos en el Manual de Carretera de la Dirección de Vialidad, Volumen N° 9 Sección 9.702.302 y 9.702.303, y Vol. N° 5 sección 5.210.

En el plan de manejo para apertura, uso y abandono de empréstito y botadero N° 2, se identifica que el terreno es propiedad de “Agrovia Corretajes y Servicios Ltda” y que se ubica en “Fundo el Carmen” Rol 179-27, en la localidad de San Clemente.

Asimismo, en dicho documento se realiza un acabado análisis de las características del medio ambiente en la ubicación del predio y se establecen múltiples medidas de control ambiental para un adecuado tratamiento del terreno.

En cuanto a las actividades del plan de manejo se identifican las siguientes etapas:

i) Levantamiento de información: Se recopila información sobre el proceso productivo de extracción y se determinan posibles impactos.



ii) Etapa de Apertura y Operación: En esta oportunidad extraen los áridos del terreno.

iii) Etapa de uso de botadero: Este estadio corresponde al depósito de material para nivelar el terreno.

iv) Etapa de cierre y abandono: Corresponde al retiro de toda la maquinaria y a la constatación de que se ha dado pleno cumplimiento a la normativa ambiental.

Por otro lado, destaca que existen planes de seguimiento para cada variable ambiental, a fin de asegurar un adecuado cumplimiento de la normativa, lo que se aprecia en el plan de manejo, y en definitiva, da cuenta de que Valko ha dado pleno cumplimiento a toda la normativa, mostrando un actuar diligente, y un quehacer sustentable en el desarrollo de sus actividades de construcción, descartando tajantemente culpa o negligencia de la empresa.

Adicionalmente, en la etapa de cierre y abandono, indica que el terreno fue revisado por el Jefe del Sub-Departamento de Medio Ambiente y Territorio DRV, instruyendo la aprobación al Inspector Fiscal, por lo que carece de sentido sostener que su representada hubiese adquirido obligaciones que fuesen incongruentes con el contenido en dicho plan de manejo, o hubiese dejado el terreno sin un tratamiento adecuado.

Concluye señalando que el hecho de cumplir con las exigencias del plan de manejo, dan cuenta de un adecuado tratamiento del terreno, al momento de extraer los áridos y luego al finalizar las operaciones, precisamente en virtud de las aprobaciones requeridas por la autoridad competente. Esto es ciertamente consistente con lo sostenido en relación con el estado del terreno entregado a la empresa Agrovial SPA, según detallará a continuación.

Prosigue que, en el improbable caso que se estime que existe un contrato entre las partes, el contenido no sería en ningún caso el pretendido por el demandante. Hace presente que un principio fundamental de la contratación, es el Principio de Autonomía de la Voluntad, que al parecer es olvidado por la parte demandante, quien indica que: hubo una manifestación consensual de la voluntad pero que el contrato no se suscribió precisamente porque no había acuerdo en cuanto al contenido del mismo. Esto último constituye una contradicción evidente que hace inviable las pretensiones del demandante.

Destaca, que su empresa notificó por medio de carta certificada con fecha 22 de noviembre de 2016 que el documento que formalizaba la extracción estaba



disponible para su firma en la Notaría Quezada, sin embargo, la contraparte no lo suscribió precisamente porque no estaba de acuerdo con las condiciones. La situación descrita implica precisamente que no ha nacido el acto jurídico en los términos sostenidos por la demandante, ante la ausencia de un acuerdo de voluntades plasmada en la suscripción del documento, que según ya según ya señaló, habría ocurrido con el fisco ya que su parte sólo actúa como colaborador del Estado.

Insiste, que la demandante afirma en su libelo, que llevó la versión correcta del contrato a las oficinas de la empresa demandada, firmado por Tomás Vial, para la correspondiente firma de la demandada, el cual nuevamente no se suscribió, ya que no existió un acuerdo de voluntades que diera nacimiento al contrato en los términos sostenidos por la demandada.

Por otro lado, señala que Agroviaal emitió las siguientes facturas que fueron íntegramente pagadas por su empresa:

- a. Factura N° 21 emitida por Agroviaal SPA y cuya descripción indica “Material Árido Referencia contrato: 20151218-1 Contrato áridos Valko 1° Cuota de 4”.
- b. Factura N° 23 emitida por Agroviaal y cuya descripción indica “Material Árido Referencia contrato: 20151218-1 Contrato áridos Valko 2° Cuota de 4”.
- c. Factura N° 24 emitida por Agroviaal SPA y cuya descripción indica “Material Árido Referencia contrato: 20151218-1 Contrato áridos Valko 3° Cuota de 4”.
- d. Factura N° 25 emitida por Agroviaal SPA y cuya descripción indica “Material Árido Referencia contrato: 20151218-1 Contrato áridos Valko 4° Cuota de 4”.
- e. Factura N° 30 emitida por Agroviaal SPA y cuya descripción indica “Material Árido Referencia contrato 20151218-1 Contrato áridos Valko. Extracción de material árido adicional.

En definitiva, en la especie existe un gravamen derivado de una potestad exorbitante, o bien, existe un contrato de compraventa de material árido de carácter consensual, puro y simple, entre Agroviaal SPA y el Fisco de Chile, en el cual lo único que se acordó sucesivamente fue un precio determinado por cantidades de material ciertas, que se acordaron en cada oportunidad, fueron extraídas y debidamente pagadas, según las facturas que se acompañan y dan cuenta del número de cuotas acordadas.

En consecuencia, su parte controvierte el contenido del contrato pretendido por la demandante, así como las obligaciones derivadas de este y las rechaza enfáticamente, desconociendo además los perjuicios alegados, considerando



especialmente el adecuado tratamiento del terreno utilizado por la empresa. Por último, no reconoce deuda alguna por cuanto Valko pagó íntegramente los suministros efectivamente provistos por la demandante.

Respecto a la falta de concurrencia de los requisitos de responsabilidad contractual, y en cuanto al incumplimiento del deudor, señala que al no haberse suscrito ningún contrato, como el propio demandante afirma, es precisamente porque no había acuerdo entre las partes en cuanto a las referidas estipulaciones. Añade que si se permitiera acoger demandas en virtud de obligaciones contenidas en borradores se afectaría seriamente la certeza jurídica, y se vulneraría gravemente la “doctrina filosófica jurídica, según la cual toda obligación reposa esencialmente sobre la voluntad de las partes. Estas, a la vez, la fuente y la medida de los derechos y de las obligaciones que el contrato produce”

En otras palabras, se pretende el absurdo de demandar a su representada por supuestas “obligaciones” contenidas en un borrador, y en ese contexto, sostiene enfáticamente que no existe obligación alguna y por tanto, menos puede existir un incumplimiento en los términos pretendidos por la demandante.

Por otro lado, aclara que si las partes celebran un contrato de compraventa de áridos, ello irroga naturalmente la extracción del material vendido, y por tanto, no es factible sostener, aún en el caso de que el contrato exista en los términos pretendidos, que el terreno vaya a entregarse en idénticas condiciones.

Insiste en que pretender que la restitución del predio al estado anterior, cuando en el evento de que se hubiese celebrado un contrato, una parte pago el precio precisamente para tener derecho a extraer los áridos necesarios, que en este caso corresponden a una obra pública. Sin perjuicio de lo anterior, se hace presente que se depositó material en el terreno a fin de nivelarlo y permitir el uso agrícola, según acreditará.

Respecto al perjuicio del acreedor, señala que se demanda en virtud a obligaciones inexistentes, es decir, que no han sido pactadas, y que por tanto, eso basta para desechar la acción pretendida. No obstante, igualmente señala que analizando la situación del terreno, se acreditará que no existe perjuicio alguno.

Añade además, que conforme a la norma del artículo 1698 del Código Civil, es el acreedor el que debe probar la concurrencia de todos y cada uno de los requisitos de la indemnización de perjuicios, salvos aquellos que la ley.



Sin perjuicio de lo anterior, de conformidad con los documentos que acompañará durante el proceso, sostiene que el terreno fue dejado en mejores condiciones que cuando fue recibido por la empresa, según la prueba documental que se acompaña. Afirma que, en set fotográfico del empréstito y botadero, se observan imágenes de diciembre de 2015 en las que se aprecia un terreno sumamente irregular y con gran cantidad de rocas, y áridos superficiales, destacándose la notoria ausencia de vegetación, lo que da cuenta de un terreno estéril que no había sido utilizado previamente para fines agrícolas. Posteriormente, en la imagen de septiembre de 2016 del mismo set fotográfico, se observa un terreno uniforme y en estado regular, con total remoción de los áridos gruesos y rocas que impedían el crecimiento de vegetación. Por tanto, no se observa un perjuicio, sino al contrario identifica una evidente mejora en el predio en cuestión.

Señala adicionalmente, que existe un set fotográfico compuesto por dos fotografías en que el Notario Público de Talca Sr. Jaime Andrés Silva Sciberras, indica respecto de cada una que: “Certifico que la fotografía del reverso corresponde la propiedad ubicada en Fundo El Carmen sin número, sector San Diego Sur, comuna de San Clemente, desde la ruta K-365, tomadas de norte a sur, que se encuentra en las condiciones que aparece, el día 11 de octubre de 2016, siendo las 11:00 hrs a requerimiento de la constructora Valko S.A., rut 83.145.600-0”.

Sobre la relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios, indica que la niega rotundamente puesto que ni siquiera existen los elementos de forma independiente, y asimismo, reitera que no se comprende cómo se dispone un terreno para la extracción de áridos y luego la empresa AGROVIAL SPA., pretende que los derechos que otorga, y por los cuales recibió cuantiosos pagos, sean hoy la razón de su perjuicio. Respecto del precio por la extracción, hace presente que se realizaron pagos por 32 millones de pesos, lo que pudiese superar incluso el valor del terreno considerando el estado en que se encontraba de manera previa a los trabajos.

En cuanto a la imputabilidad del deudor, señala que con la prueba rendida, se sostendrá que el terreno fue dejado en buenas condiciones, según se aprecia en las fotografías, con claras mejoras considerando el predio inicial, por lo que en definitiva la imputación efectuada a su parte no es tal, y añade que se descarta la culpa o el dolo, puesto que su obrar ha sido diligente en todo momento.



En cuanto a la mora del deudor, señala que en el evento que se considere que existe contrato, este sólo podría ser consensual y exclusivamente se habría fijado el precio y las correlativas cantidades de material, siendo inadmisibles la creación artificial ex post de hitos por parte del propietario del terreno, cuando las oportunidades de extracción y su precio fueron debidamente acordadas en cada ocasión. En ese contexto, se descartaría la mora del deudor por cuanto no hay obligación exigible ni menos oportunidad para exigir su cumplimiento, sin ser viable en derecho entender que su representada se encuentra en mora, cuando no ha sido pactada la obligación ni menos aún oportunidad para su cumplimiento, lo que impide tener por constituida la mora.

Respecto de los montos de los perjuicios a propósito de la acción entablada en subsidio, señala en cuanto al Daño Emergente, que se pretende el pago de una suma, sin indicar nada serio que permita comprender el perjuicio, sólo se indica que la corrección del terreno en cuestión costaría 2 millones de pesos y que habría una factura pendiente de pago cuyo monto asciende a \$2.499.000.-, para luego indicar que la remoción de relleno, retiro de escombros, y devolución de relleno asciende a \$112.000.000.- con un precio por metro cúbico que arbitrariamente indica en su libelo.

Sobre el Lucro cesante, insiste en que el predio entregado, ni siquiera era apto para la producción pretendida en el libelo. De la misma forma, nuestro ordenamiento jurídico no ampara meras expectativas, sino el daño efectivamente causado, y tampoco ampara a aquellos que se aprovechan de su propia torpeza. En efecto, si realmente se quisiera utilizar el predio en los términos indicados, se habrían hecho las supuestas rectificaciones al terreno que son necesarias para el uso pretendido. Asimismo, que un predio pueda hipotéticamente tener cosechas de cierta fruta, no significa en ningún caso lucro cesante, este último nace cuando se ha afectado un predio que estaba en plena producción al momento de ocurrir el daño, lo que en estos autos no ha ocurrido.

En cuanto al Daño moral, señala que no hay afectación a la reputación ni desprestigio alguno, como indica la propia sentencia Rol N° 1654 de 200 de fecha 28 de octubre de 2003 que cita el propio demandante. Este daño extrapatrimonial es inadecuadamente entendido por la contraparte al indicar expresamente, que “el daño moral o extrapatrimonial se experimenta en la pérdida de valor de dicho inmueble, activo de la sociedad y en la pérdida de ganancias que pudiese reportar



por la explotación del bien”. Sobre los US\$42.000,00 correspondientes “a la producción comprometida con terceros”, señala que bajo ningún concepto constituye daño moral y por tanto debe ser necesariamente desestimado.

Solicita en definitiva, el rechazo total de la demanda con expresa condena en costas, y que se indique especialmente respecto de las peticiones principales de la demandante, que se rechaza la petición de corrección y reparación de terreno materia de estos autos, considerando el óptimo estado del terreno y que nada han pactado las partes sobre esta materia; que se rechaza la “indemnización contractual” (multa) pretendida por la demandante, considerando que nada han pactado las partes respecto de esta materia.

Respecto a las peticiones subsidiarias, se solicita el rechazo íntegro de la indemnización pretendida, negando la existencia de los perjuicios alegados por el demandante, así como cualquier otra suma pretendida, al no poder acreditar ni la procedencia ni la cuantía de estas.

TERCERO. Que, evacuando la réplica, la demandante ratifica la demanda presentada en todas sus partes y respecto a la contestación señala que no se discute el otorgamiento del contrato de obras públicas. Sin embargo, se cita la norma del artículo 45 del DFL N°850 del Ministerio de Obras Públicas, señalando que procede la expropiación de áridos necesarios para la construcción y conservación de caminos públicos. Afirma que dicha aseveración y norma legal, no proceden, por cuanto en este caso la empresa se acercó personalmente a pedir comprar ese material, no ha mediado, en caso alguno, decreto expropiatorio ni procedimiento al efecto, al cual se debe regir cualquier expropiación por causa de utilidad pública o de interés social o nacional, tal como se señala en el DL 2.186 de 1978.

Refiere que con fecha 10 de diciembre de 2015, la empresa Constructora Valko S.A., suscribió un “Contrato de Compraventa” entre ella y Agrovial SpA, que supuestamente vendría en escriturar y formalizar lo acordado previamente, el cual la misma empresa dejó en poder del Notario de Santiago don Humberto Quezada Moreno, para que el representante de Agrovial SpA, don José Tomás Vial Pérez de Arce, fuese a firmarlo. Incluso en el mismo contrato, aparece la autorización de la firma de don Julio Rafael Crovetto Roba, quien firma en representación de



Constructora Valko S.A., con fecha 16 de noviembre de 2016, por el mismo notario.

En virtud de lo expuesto, advierte que difícilmente se puede negar el hecho de que en el caso nunca ha habido un contrato de compraventa, cuando por lo demás, y a mayor abundamiento, hay correos electrónicos enviados por don Juan E. Soto, jefe administrativo de Constructora Valko S.A. a su representada, con fecha 10 de diciembre de 2015 hablando expresamente de “compraventa”, y adjuntando el mismo contrato en formato Word para que su parte lo pudiera corregir.

Asimismo, hay un correo electrónico de fecha 21 de enero de 2016, de don Sergio Del Fierro, contralor de Constructora Valko S.A., enviado a don José Tomás Vial Pérez de Arce (representante de Agrovial SpA), donde adjunta nuevamente el contrato de compraventa bajo el nombre “Compraventa ARIDOS AGROVIAL”, y le solicita enviar comentarios.

Señal que conforme al artículo 1801 del Código Civil, “la venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y el precio”, lo que en el caso se cumplió, siendo ilógico desconocer la existencia de un contrato de compraventa.

Sobre la aseveración de la demandada de haber pagado la totalidad de las facturas correspondientes a las compensaciones que le corresponden al propietario, indica que la “compensación” es básicamente la indemnización que por ley se le debe pagar al expropiado, luego que ha mediado un proceso de expropiación llevado a cabo sólo por el Estado a través de sus autoridades competentes (jamás una expropiación podrá ser realizada por un particular). Esa indemnización que la paga el Fisco, como tal, fuera de estar exenta de pago de impuestos por ser indemnización, jamás en la historia ha requerido emisión de facturas. Resulta absolutamente ilógico que haya que emitir facturas contra el pago de una indemnización. Una compraventa, por su parte, requiere emisión de dicho documento tributario. Por su parte, además, resulta que las facturas como títulos en donde consta un crédito, sí deben pagar impuestos. Por lo tanto, malamente una factura será un título para compensar de una indemnización por expropiación, sino que, por el contrario, la emisión de una factura o de cualquier otro documento mercantil, es un acto comercial, propio de las relaciones entre particulares, cuando ha mediado un contrato de compraventa.

Además, la última factura, la factura N°30 emitida con fecha 18 de junio de 2016, al día de hoy todavía está impaga. Por lo que, la demandada está desconociendo la obligación que pago que tiene para con su representada.



Respecto a los fundamentos de hecho y de derecho, refiere que la demandada vuelve a desconocer haberse realizado un contrato consensual de compraventa, ya que, según ella, no hay una relación civil pura y simple sino que estaríamos frente a la ejecución de una obra pública en la que la demandada sería un simple colaborador de la Administración del Estado en la satisfacción de las necesidades públicas. Ahora, en cuanto a que no existe en este caso una relación civil pura y simple ya que la demandada es una colaboradora de la Administración del Estado, nuevamente la demandada desconoce el procedimiento y el concepto que hay detrás de una expropiación, ya que por ley y de acuerdo a lo establecido en la Constitución Política de la República, solo el Estado a través de sus organismos o entidades públicas competentes puede – luego de un procedimiento legalmente establecido y del pago de una indemnización por parte del Fisco – expropiar un bien cuando así se requiera por concepto de utilidad pública, nunca un particular podrá llevar a cabo un proceso de expropiación ni aun bajo la hipótesis o el supuesto que sea el mismo organismo o entidad pública estatal, quien se lo solicite. Por lo tanto, en el caso, jamás ni hasta el día de hoy así ha ocurrido, ha llegado ningún organismo o entidad pública competente, con el respectivo acto expropiatorio, por ende, la demandada al decir que son simples colaboradores de la Administración del Estado, se está atribuyendo potestades que no le corresponden, ni que se justifican en razón alguno por primar el interés general, la utilidad pública o las necesidades públicas. Con eso, lo único en lo que está incurriendo es en evadir su responsabilidad contractual y comercial de una relación totalmente realizada entre particulares, y queriendo atribuir responsabilidad en el Estado que, para el caso, no tiene absolutamente nada que ver.

Sobre que lo expresado por la demandada en cuanto a que hay falta de legitimidad para ser sujeto pasivo de la acción que se dedujo, reiterando, según ella, que no hay contrato y que solo hay un gravamen público sobre el predio, escenario en el cual el contratista es un mero colaborador de la administración del Estado se remite a lo ya señalado en el libelo.

Respecto a lo expresado por la demandada en cuanto que “el funcionamiento del Ministerio de Obras Públicas, así como la licitación de obras por parte de las diversas direcciones, y la ejecución de las mismas, está regulado en el DFL MOP N°850 y por el Reglamento para contratos de Obras Públicas” y que, al parecer, según el criterio de la demandada, por la sola existencia de dichas normas,



“estamos frente a una extracción de material amparada en la ley con el objeto de satisfacer necesidades públicas y por tanto, no se trataría en ningún caso de una relación entre particulares, puesto que el interés individual se ve sobrepasado por el interés general inherente a la actividad realizada”. Cuando en realidad, para el caso en particular, no ha intermediado ninguna norma, ni reglamento, ni organismo o entidad pública alguna, ya que además de haber un contrato válidamente celebrado, con facturas como respaldo de las ventas, y transferencias o cheques de una empresa particular como medios de pagos, no ha habido ningún procedimiento de expropiación legalmente realizado por la institución pública correspondiente que permita poder aplicar las normas y reglamentos en que se fundamenta la demandada para justificar su actuar.

En cuanto a que la extracción de los áridos es una “necesidad imperiosa” y que por lo mismo “no se podrían regir por las reglas de contratación del derecho común, puesto que es una necesidad pública que se proporcionen los áridos por parte de los predios rústicos para la construcción de los caminos”, si esto fuera efectivo, quiere decir que la demandada no cumplió con dejar la extracción de dicho material en manos de las entidades u organismos públicos ya que realizó justamente todo lo contrario: ofreció – por medio de un contrato consensual de compraventa – la compra del material a mi representada, emitiendo facturas por ello, por lo que si eso no es contratación propia del derecho común, entonces sinceramente no sabemos qué puede serlo.

Sobre que la demandada legitima su posición en el artículo 45 del DFL N°850 del MOP, estableciendo que como es un gravamen público, a los dueños de los predios rústicos con áridos, no les queda otra que resignarse y entregarlos sin más, cuando en realidad, si bien es una exigencia legal, establecida en dicho artículo, estamos ante una expropiación, que como toda expropiación, causa un perjuicio para quien la sufre, por lo tanto, con mayor razón dicho procedimiento está regulado en el DL N°2186 de 1978 y en este caso jamás se le ha exhibido a su representada resolución o acto alguno que autorice dicha expropiación, ya que por más que sean para el beneficio general de la comunidad, y del interés general, no puede en lo absoluto, ser llevado a cabo sin ese acto administrativo expropiatorio. Por más que sea un gravamen público, no puede ser ejecutado fuera del marco legal que regula los procedimientos administrativos de expropiación, ya que se estarían vulnerando garantías constitucionales. Con esto, la demandada no hace otra cosa que pretender traspasar su responsabilidad



propia de un particular que celebra un contrato de compraventa válido, al Estado, justificándose en normas que para el caso no son aplicables ya que lo son sólo y únicamente si hubiese habido un procedimiento de expropiación llevado a cabo por el estado a través de sus organismos, lo que en el caso jamás ha ocurrido, sino que por el contrario, estamos frente a una relación pura y simplemente realizada entre particulares, con contratos particulares válidamente celebrados y que en caso alguno se pueden desconocer ya que un contrato válidamente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser dejado sin efecto.

Si tal como la demandada argumenta, la supuesta obra pública que motiva estos autos es licitada por la Dirección de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas, de conformidad con el Reglamento para Contratos de Obras Públicas, entonces dónde se encontraría esa licitación junto con el acto expropiatorio, para proceder a la ejecución de dicha obra. Afirma que no existe ninguno de los dos, porque esta obra (extracción de material) fue ejecutada sólo mediante contratos e instrumentos realizados entre particulares. La demandada solo pretende evadir su responsabilidad haciendo parecer que el acto realizado por ella es propio de la Administración del Estado, cuando en realidad no lo es porque no ha mediado, ningún procedimiento legal que permita efectivamente a la Administración del Estado poder aplicar el DFL N°850 del MOP y las demás normas en que la demandada pretender justificar su actuar y evadir su responsabilidad como contratante particular.

Sobre lo señalado por la demandada que “las llamadas potestades exorbitantes, que en este caso consagra el DFL N°850 del MOP, otorgan al Ministerio de Obras Públicas “una posición privilegiada de ésta dentro del ordenamiento jurídico justificado en los intereses públicos puestos bajo su cargo”, lo que se traduce en un gravamen que debe soportar el particular, y que por tanto, tiene un origen en el Derecho Público”, señala que por más que un organismo sea centralizado o descentralizado de la Administración del Estado, tenga esas “potestades exorbitantes” y “una posición privilegiada dentro del ordenamiento jurídico”, nunca puede ejercer dichas potestades si no es dentro del ordenamiento jurídico, ya que de lo contrario, estaría actuando fuera de los límites legales y constitucionales establecidos en el Artículo 7° de la Constitución Política de la República de Chile, ya que “los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley”, por lo tanto, no actuar así tendría como sanción la nulidad de dichos actos. Agrega que



de acuerdo al Artículo 19 N°24 de la Constitución Política de la República en un procedimiento de expropiación, en ningún caso la autoridad pública podría tener lo que la demandada llama las “potestades exorbitantes”, ya que debe ser amparado en la ley con sujeción a un procedimiento legalmente determinado y sobre todo – aquí está la garantía para el propietario – pagando previamente la indemnización justa. Para el caso, si efectivamente la demandada no tiene legitimidad pasiva, entonces el proceder por parte de la administración del estado en la extracción de áridos del predio de mi representada, es nulo, ya que carece de acto administrativo en que se sustente su actuar cuando resulta que en el caso, en ningún momento ha intervenido la autoridad pública, simplemente porque el caso es una relación netamente entre particulares.

Según la demandada, al particular, frente a estas supuestas “potestades exorbitantes”, no le queda otra que someterse sin más a ellas, ya que darían lugar a ciertos gravámenes, imposiciones o restricciones con el fin de satisfacer necesidades públicas y que un claro ejemplo de ello es el artículo 45 del DFL 850 del MOP, sin embargo, dicha norma por más que establezca que los predios rústicos deben permitir la extracción de los áridos para llevar a cabo obras de construcción públicas, para que efectivamente pueda ajustarse plenamente en la normativa vigente, le falta, en el caso, un acto administrativo (el llamado “Acto expropiatorio”), ya que, jamás en la privación de un derecho como es del caso, el derecho de propiedad, la autoridad puede asumir potestades que por ley no las tiene, sin sujetarse a la ley y procedimiento alguno. Por lo tanto, sin el procedimiento legal, el artículo 45 del DFL N°850, no tiene ningún sustento por sí solo.

Respecto a lo señalado por la demandada en cuanto que, si el propietario no considerare que la extracción de los áridos se ajusta plenamente a la normativa entonces, podría haber entablado un recurso de protección, hace presente que esto no es procedente, por cuanto este recurso sirve solo en el caso si es que se ha cometido un acto o una omisión ilegal o arbitrario por parte de la autoridad o de un particular, y resulta que esto no ha ocurrido, ya que primero, aquí no ha intervenido autoridad alguna y segundo hay simplemente una relación entre particulares producto de un contrato de compraventa válidamente celebrado y que una de las partes – la demandada – no está cumpliendo. No ha habido acto ilegal y/o arbitrario.



Respecto al proceder de acuerdo al “plan de manejo” señalado por Constructora Valko, indica que aun cuando hubiese existido ese plan de manejo, es totalmente irrelevante para el caso, toda vez que como ella misma lo señala, es un plan confeccionada por la misma empresa, por lo tanto, no es parte de la discusión el cómo se maneja la empresa para la realización de sus obras, y así todo, con plan o sin plan de manejo igual intermedió un contrato de compraventa. Es ilógico pensar que su representada se haya enterado de este plan de manejo de una manera distinta, al hecho de que la misma empresa luego de haberle ofrecido comprar los materiales del terreno, y haber consentido en ello, le entregó el “Plan de Manejo” para que su parte estuviera al tanto de cómo se iba a proceder a la ejecución del mismo contrato previamente celebrado.

Respecto a lo planteado por la demandada, que en el caso de hubiese habido contrato, este no sería válido ya que no tendría el principio de autonomía de la voluntad, ya que hubo un contrato consensual pero no escrito porque su representada no estuvo de acuerdo con los términos del contrato escriturado, insiste en lo dispuesto en el artículo 1801 del Código Civil y agrega que efectivamente había acuerdo en cuanto al objeto de la compraventa y el precio y por lo tanto, el contrato comenzó a producir sus efectos. Sin embargo, cuando había que dejar ese acuerdo por escrito, resulta que la demandada escrituró un contrato que en muchas partes no se condecía con lo acordado “de palabra”, desconociendo muchos aspectos y agregando otros nuevos, que llevaron a su representada a negarse a firmar. Por lo demás, si tal como dice la demandada no hubo acuerdo en dicho contrato, entonces, cómo comenzó a extraer los materiales del terreno y a pagar sin más unas facturas.

Advierte, que un contrato no se deje por escrito no significa que no es válido y que no pueda producir sus efectos, ya que así como hay contratos reales y solemnes, también existen los contratos consensuales, que de acuerdo al artículo 1443 del Código Civil son aquellos que se perfeccionan por el solo consentimiento y éste no es otra cosa que el acuerdo de voluntades.

Sostiene que, si efectivamente el contrato de compraventa hubiese sido celebrado entre Agrovial SpA y el Fisco de Chile, no se entiende cómo el contrato escrito que ella misma dejó en la notaría de Santiago de don Humberto Quezada Moreno, tiene como partes a Agrovial SpA y Constructora Valko S.A., ni por qué paga directamente las facturas y no el Fisco ni porque no hay resolución que el eprmita a este, celebrar un contrato de extracción con la demandante.



Advierte que jamás ha establecido que las obligaciones hayan nacido de un borrador, sino que por el contrario, de un contrato consensual válidamente celebrado entre su representada y la empresa Constructora Valko.

Respecto a lo sostenido por la demanda en cuanto a que el terreno fue entregado en “mejores condiciones” que cuando fue recibido para comenzar las obras, no se condice en absoluto con la realidad, y se demostrará en la oportunidad procesal correspondiente. Agrega que con el set de fotografías acompañado trata de evadir su responsabilidad como contratante que causó un perjuicio por incumplimiento de un contrato válidamente celebrado, tratando de hacer entender que al entregar el terreno en “mejores condiciones” que las recibidas por ella, no hay un perjuicio, sino que todo lo contrario, una mejora. Indica que el perjuicio que se discute en autos, no solo es en cuanto al estado material del terreno (que muy por el contrario de lo que señala la demandada, no está en mejores condiciones, como ya se ha señalado en la demanda), sino que sobre todo es el perjuicio que se ocasionó producto del incumplimiento en el plazo de entrega, que atrasa los procesos agrícolas que se realizaron en el resto del fundo de su representada, queriendo además la contraria traspasar esa responsabilidad en la Administración del Estado, que reitera, no tiene nada que ver con el caso particular.

En cuanto a que Constructora Valko S.A., niega rotundamente la relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios porque según ella, ni siquiera existen de forma independiente. Respecto a esta primera afirmación, señala que en responsabilidad civil contractual, los elementos no se analizan por separado, sino que son copulativos, para que todos ellos permitan acreditar la existencia de un perjuicio. Si solo faltara alguno de ellos, entonces ya no es posible configurar un caso de incumplimiento contractual y por lo tanto la debida reparación con la indemnización de perjuicios. Luego la demandada indica que su representada recibió “cuantiosos pagos” cuando en realidad todavía hay pagos pendientes. Por lo demás, son sumas que se acordaron previamente en el contrato consensual celebrado y sumas que se deben pagar porque son el elemento esencial de toda compraventa cual es el precio.

Advierte que en estos autos si se configura el elemento de imputabilidad del deudor debido al incumplimiento del contrato. La obligación existe y está en un contrato, por ende la mora del deudor como otro elemento necesario para la concurrencia de la indemnización de perjuicios también existe que es justamente la deuda en cuanto al pago de las facturas acordadas y emitidas, la demora en la



entrega del terreno, y el no cumplimiento en las características que debía revestir la entrega, es decir, en las condiciones que se exigieron para acordar la venta de áridos (limpieza, inclinación, masa vegetal, etc.).

CUARTO. Que, evacuando la dúplica, el demandado expone que nuestro ordenamiento considera en la carta fundamental que sólo la ley “puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.”, de tal forma se considera la existencia de limitaciones al dominio, las limitaciones de los bienes inmuebles en atención a consideraciones urbanísticas y ambientales. De la misma forma, con el objeto de satisfacer la conectividad vial se han establecido gravámenes sobre los predios colindantes a los caminos públicos, lo que en ningún caso implica una privación absoluta o una expropiación como pretende la demandante, sino una limitación al dominio que deriva de su función pública.

Indica, que el artículo 45 del DFL MOP N° 50 establece que: “Los predios rústicos deberán permitir la extracción de la tierra, arenas, piedra y demás materiales análogos que fueren necesarios para la construcción y conservación de los caminos. Para determinar el punto de dónde deben extraerse esos materiales, se oirá al propietario respectivo. Quedarán también sometidos a la servidumbre de tránsito para el efecto del acarreo de dichos materiales y de los que puedan existir en el lecho de los ríos. Para valorar estos materiales y la cuantía de los daños que pudiera causar la extracción y acarreo, se procederá en conformidad a los trámites establecidos en el D.L. N° 2.186, de 1978.” Y de conformidad a esto, existe un gravamen que pesa sobre los predios colindantes, que ha sido expresamente admitido por la contraria, y al mismo tiempo se observa la idea que el demandante no ha entendido, y que consiste en que el referido artículo dispone que para valorar el material y la cuantía de los daños se procederá de conformidad con el D.L N° 2.186 de 1978, pero dicho proceso se utiliza exclusivamente para la valorización y cuantía de los daños que pudiese producir la extracción, y no para autorizar la extracción, puesto que precisamente la necesidad de contar con áridos de manera inmediata no permite, y por tanto la normativa no contempla, la aplicación de un procedimiento de expropiación como el pretendido por la demandante, sino una compensación fijada conforme el procedimiento de dicho



DFL, cuando no hay acuerdo con el propietario respecto de la valorización del daño.

Agrega, que este proceso de valorización presupone que el propietario no acepte de manera previa un monto por concepto de extracción de material, lo que ha ocurrido en la especie, dándose lugar a pagos por los perjuicios o daños derivados de la extracción de material, de manera que el particular ha sido plenamente compensado de conformidad con la normativa aplicable a la obra pública.

Respecto a la existencia del contrato de compraventa, que la contraria reputa perfecta desde que se conviene en la cosa y el precio, del propio relato de la contraria se desprende que no hubo acuerdo en el contenido del contrato escriturado, de manera que sólo puede aseverar que hubo un contrato consensual cuyas estipulaciones su parte desconoce e ignora absolutamente.

Incluso, agrega, si existiese un contrato de extracción de áridos, igualmente no sería un contrato cuyas obligaciones estén sujetas a modalidades, puesto que se requeriría una declaración de voluntad especial, lo cual no ha existido. En efecto, se requeriría estipulaciones accidentales, las que nuestro Código Civil ha tratado al indicar: "(...) son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales." De tal forma, habría que concluir que el contrato se ha extinguido al efectuarse los pagos respectivos, y por tanto queda de manifiesto que los efectos entre las partes han cesado.

Argumenta que, si la extracción de áridos y los pagos son entendidos como señal de existencia de un contrato de compraventa, aun así no hay ninguna justificación razonable para entender que dichos actos derivan en la aceptación de obligaciones que van más allá de un contrato puro y simple, como lo son las multas y las mejoras pretendidas en el terreno.

En definitiva, es evidente que en materia de contratos, todo elemento accidental al mismo, requiere de la voluntad de ambas partes, por lo que toda estipulación especial debe ser manifestada, sin que sea factible pretender que un elemento accidental sea obligatorio cuando sólo una parte estima que ha habido acuerdo en esa materia.

Insiste en que la imposibilidad de plasmar un acuerdo por escrito, y el hecho cierto de que el contrato no haya sido suscrito por las partes, refleja manifiestamente la falta de un acuerdo de voluntades, o un acuerdo de voluntades puro y simple, lo que es diametralmente opuestos a los pretendidos por la demandante, lo cual sólo



permite concluir la improcedencia de sus pretensiones, puesto que las obligaciones que alega no han sido asumidas por su parte.

Precisa que aún en el evento que se considere la existencia de un contrato consensual, las obligaciones del mismo no pueden ser inciertas, ni menos las que sólo una parte cree que son parte del contrato. De la misma forma, al haber pretendido el demandante durante un período de negociación que dichas estipulaciones sean las acordadas por las partes, es un hecho manifiesto de que precisamente no hubo acuerdo en esas materias. Como consecuencia, sería inadmisibles que se condene a su parte a la “corrección y reparación del terreno”, si nada han pactado las partes sobre esta materia, más aún, cuando la supuesta “reparación” implica entregar el terreno en mejores condiciones que en las que fue recibido por su parte. De hecho, en la etapa de discusión no se ha individualizado la obligación que daría lugar a esta supuesta reparación, indicando que existe un contrato consensual pero sin que se otorgue ninguna claridad respecto de su contenido, extensión o alcance, lo que ha limitado gravemente su defensa, pues no se ha explicado que habrían pactado las partes ni cómo habría llegado a dichos acuerdos. Al contrario, se sostiene de manera muy ligera que existiría un contrato consensual, y como existe un borrador, debemos cumplir con las multas y obligaciones que en él se indican.

Señala que si bien la demandante indica que sus pretensiones y las obligaciones cuyo cumplimiento exige, derivan de un contrato consensual, lo cierto es que dichas pretensiones estarían en un borrador que ni siquiera ha sido acompañado en estos autos, conforme el relato del demandante. Esto último es precisamente fiel reflejo de la ausencia de acuerdo en cuestiones que sobrepasan un contrato de extracción de áridos puro y simple como el pretendido por la demandante, en el que sólo se habría acordado la cantidad de material y el precio por el árido.

En definitiva, afirma, una manifestación unilateral de voluntad no es fuente de obligaciones en nuestro ordenamiento, y por tanto, sólo puede desecharse la demanda entablada en autos, con expresa condenación en costas en atención a su improcedencia, y que la contraparte será totalmente vencida.

Advierte que su parte, no tiene deuda alguna con la contraria y ha dado pago íntegro a la factura N° 30, que conforme lo indicado por el demandante no habrían pagado, lo cual es completamente falso. Explica que la factura N° 30 corresponde a un monto total de \$14.280.000.- (IVA incluido), respecto de las cuales se realizaron los siguientes pagos: i) \$6.000.000.- con fecha 11 de julio de 2016



mediante transferencia bancaria, y ii) \$5.781.000.- pesos con fecha 3 de agosto de 2016 mediante transferencia bancaria.

Adicionalmente, señala que el proveedor les arrendó una máquina bulldozer por un monto de \$2.499.000, según la factura adjunta y estado de pago suscrito por el representante de AGROVIAL SPA, don José Tomas Vial. Este último documento de estado de pago, tiene como título cuenta corriente proveedor, ya que se les solicitó expresamente imputar los \$2.499.000.- que les adeudaron, a los pagos futuros que realizaría la constructora por el material árido.

En definitiva, explica, la factura N° 30 esta íntegramente pagada por medio de dos transferencias electrónicas, y habiéndose imputado por voluntad del propio demandante, el saldo al arrendamiento de maquinaria que solicitó, sumando los valores exactamente el monto total de la factura.

Prosigue, que, si bien desconoce el contrato indicado, en atención a que estamos frente a una materia especial regulada por el DFL MOP 850, igualmente en el evento que se considere la existencia de una relación de carácter civil, las pretensiones de la demandante son improcedentes.

En particular, se ha requerido “la corrección y reparación del terreno objeto del contrato” y si bien, eso puede ser una legítima pretensión del patrocinado, lo cierto es que no se indica cual es el sustento jurídico de dicha corrección y reparación, y no ha quedado clara la fuente de la obligación al aludir genéricamente a un supuesto contrato consensual. Por otro lado, se demanda incumplimiento de contrato e indemnización de perjuicios, pero se solicita mejoras materiales en un terreno. Eso último, no constituye una indemnización, y por tanto debe ser desechada al momento de resolver este juicio.

De la misma forma, no es plausible que se considere que esto se refiere a un cumplimiento forzado del contrato, puesto que la demanda no lo ha planteado en dichos términos, y se ha limitado a indicar en el petitorio que solicita se declare el incumplimiento del contrato y la indemnización de perjuicios, para luego indicar como primera indemnización la reparación del terreno.

Asimismo solicitar el pago de una “indemnización” supuestamente pactada, es en rigor una multa, la cual desconoce haberse acordado, y la forma idónea de exigir su cumplimiento es por medio de una demanda de cumplimiento forzado de contrato. Esto último no ocurre en la especie ya que nuevamente en el petitorio se indica que se solicita el pago de una multa como indemnización de perjuicios, y lo



que debió plantearse en la demanda, era una acción de cumplimiento forzado, si fuese efectivo que el contrato contenía una multa como la pretendida, pero nunca una acción de indemnización de perjuicios que consiste precisamente en el pago de una suma de dinero por equivalencia.

Por último, respecto a la falta de concurrencia de los requisitos de responsabilidad contractual, solo se efectúa por la contraria un análisis abstracto que indica afirmativamente la procedencia de ciertos pagos y que se cumplen los requisitos propios de la responsabilidad contractual, lo que no es efectivo. Además insiste en que la argumentación superflua de la demandante, limita su posibilidad de defensa por encontrarse mal planteada la acción desde sus inicios.

QUINTO. Que, para acreditar sus dichos, la demandante acompañó en autos las siguientes probanzas.

DOCUMENTAL

A folio 40: a) Copia de la versión del “Contrato de Compraventa de Material Árido” dejada por la demandada, Constructora Valko S.A. en la Notaría de Santiago de don Humberto Quezada Moreno, firmado por el representante de Valko, don Julio Crovetto; b) Copia de la Declaración Jurada firmada por el representante de la demandante, don Tomás Vial, en la Notaría de don Humberto Quezada Moreno, en que se señala la razón de por qué no se firmó el contrato; c) Versión del contrato de compraventa de Áridos en conformidad a lo acordado por las partes, enviado por Tomás Vial, una vez modificados algunos términos del mismo conforme a lo acordado, a José Serpa de Constructora Valko; d) Copia del correo conductor de fecha 23/02/2016 en que Tomás Vial envía a José Serpa el contrato acompañado en el mail anterior, en que además se envía la factura solicitada por Valko y se manifiesta la disconformidad en la ejecución de lo acordado por parte de Agrovial contra Valko; e) Versión del contrato enviado por Valko, con fecha 18/12/2015; f) Correo conductor en que Juan Soto envía la versión del contrato acompañado en el N° 5 anterior, de fecha 18/12/2015, en que además solicita emisión de las primeras facturas; g) Correo electrónico de fecha 24/04/2016 h) Correo electrónico de fecha 07/09/2016; i) Versión del contrato de compra de áridos enviado por Sergio del Fierro, de Valko, a Tomás Vial, de Agrovial, con fecha 20/01/2016, en que se propone por parte de Valko una multa de UF 2,5 por día de atraso; j) Correo conductor del envío del contrato anterior, de fecha 20/01/2016; k) Correo de fecha 15/01/2016 en que Tomás Vial reenvía el contrato



a Sergio del Fierro; l) Contrato enviado en el correo anterior; m) Correo de fecha 02/12/2015, enviado por José Serpa a Tomás Vial, solicitando cotización formal para el contrato de arriendo y retiro de material árido; n) Correo de fecha 11/12/2015, enviado por Tomás Vial a José Serpa; o) Páginas 1 y 2 del contrato enviado por Juan Soto a Tomás Vial con fecha 03/12/2015, en versión de Valko, no acordada; q) Correo conductor de las páginas anteriores, con solicitudes de datos para materializar el contrato; r) Versión del contrato enviado por Valko a Tomás Vial de fecha 16/12/2015, con algunos cambios sin materializar todavía lo acordado; s) Mail conductor del contrato anterior, de fecha 16/12/2015.; t) Proyecto de finiquito de contrato entre Valko y Agrovial, enviado por Valko para firma, firmado por Valko con fecha 26/12/2016 que no fue firmado por Tomás Vial por discordancias con lo pactado y lo ocurrido; u) Correo de fecha 17/12/2015, en que nuevamente Tomás Vial manifiesta que, pese a las constantes conversaciones y correos, el documento enviado aún no contempla las modificaciones y acuerdos alcanzados. Por su parte, misma cadena hace referencia a solicitud de José Serpa, de Valko, para facturar y pagar extracción “mientras se gestiona el contrato”; v) Correo de fecha 15/12/2015 en que Tomás Vial responde correo de Mario Merino, de Valko, en que se le señala que no hay problema en coordinar términos de contrato mientras se envía la información; w) Correo de fecha 21.01.2016 en que Sergio del Fierro, de Valko, envía nueva versión del contrato, todavía con multa bajo lo pactado y otras discordancias con lo acordado; x) Versión del Contrato enviado en el correo señalado en el Número 22 anterior; y) Correo de fecha 24/05/2016, en que Salomé Córdova, de Valko, envía un proyecto de documento que Valko necesitaba presentar en la Municipalidad, que señala términos completamente distintos a los conversados y acordados en los correos y contratos anteriores, para obtener algún tipo de permiso en la Municipalidad; z) Proyecto de documento enviado en el correo anterior; aa) Correo de fecha 16/05/2016, de Tomás Vial a don José Serpa; bb) Correo de fecha 26/02/2016 de Tomás Vial a José Serpa; cc) Correo de fecha 24.05.2016, en que Salomé Córdova reenvía correo con copia a Mario Merino, ambos de Valko, a Tomás Vial; dd) Correo electrónico de fecha 18/12/2015 en que Tomás Vial envía versión del contrato a esa fecha y primera factura; ee) Contrato enviado en el correo anterior; ff) Correo de Tomás Vial a José Serpa de fecha 15/12/2015; gg) Correo de fecha 26/09/2016, enviado por Tomás Vial a Valko; hh) Certificado de dominio de la propiedad en favor de la demandante.



SEXTO. Que, para acreditar sus dichos, la demandada acompañó en autos las siguientes probanzas.

A folio 9 acompaña: a) Set fotográfico confeccionado por Constructora Valko S.A. con una imagen de diciembre de 2015 y septiembre de 2016; b) Set fotográfico de instalación de tierra vegetal proveniente de la primera capa de escarpe del suelo, provista por Valko y de uso agrícola; c) Set fotográfico notarial suscrito por Jaime Andrés Silva, Notario Público de Talca; d) Set fotográfico del estado del terreno al momento de realizarse la aprobación por parte del Jefe del Sub-Departamento de Medio Ambiente y Territorio DRV; e) Libro de Medioambiente que contiene aprobación de cierre del empréstito y botadero N° 2, por parte del Jefe del Sub-Departamento de Medio Ambiente y Territorio DRV; f) Facturas N° 21, 23, 24, 25 y 30 emitidas por Agrovial, las cuales dan cuenta de las 4 cuotas pactadas y de un pago adicional correspondiente a áridos extra, las cuales la empresa pagó íntegramente; g) Plan de Manejo específico de Empréstito y Botadero N° 2 de la obra pública denominada “Ampliación Reposición Ruta 115 – CH, Sector Talca – San Clemente, Tramo Dm. 2.500,00 a Dm 13.950,00 Región del Maule”; h) Informe de cierre de Empréstito y Botadero N° 2 de la obra pública denominada “Ampliación Reposición Ruta 115 – CH, Sector Talca – San Clemente, Tramo Dm. 2.500,00 a Dm 13.950,00 Región del Maule”; i) Factura N° 11840 emitida por Constructora Valko S.A. por el arriendo de maquinaria al propietario del predio, para realizar mejoras en otros terrenos.

A folio 17 acompaña: a) Memorandum N° 248 del Inspector Fiscal del contrato “Ampliación Reposición Ruta 115-Ch, Talca – San Clemente (...) Región del Maule”; b) Factura N° 30 emitida por la empresa AGROVIAL SPA; c) Factura N° 11840 emitida por Constructora Valko S.A.; d) Comprobante de pago de Constructora Valko S.A. a AGROVIAL SPA. por un monto de \$5.781.000.-; e) Comprobante de pago de Constructora Valko S.A. a AGROVIAL SPA. por un monto de \$6.00.000.-; f) Estado de pago denominado “Cuenta Corriente Proveedor”, suscrito por José Tomas Vial en representación de Agrovial SPA. y por José Serpa, representante de Constructora Valko S.A.

A folio 38 acompaña: a) Set de facturas a nombre de la empresa Valko, que dan cuenta de los pagos realizados a la empresa Agrovial S.A., por concepto de extracción de material árido, cuya descripción es la siguiente: Factura N°21 de fecha 18/12/2015 por \$ 5.950.000.-; Factura N°23 de fecha 13/01/2016 por



\$5.950.000.-; Factura N°24 de fecha 17/02/2016 por \$5.950.000.-; Factura N° 25 de fecha 9/03/2016 por \$5.950.000.-; Factura N° 30 de fecha 18/06/2016 Por \$14.280.000.-; Factura N° 11840 de fecha 31/07/2016 por \$2.499.000.

SEPTIMO. Que, a folio 67 consta el Informe Pericial elaborado por don Leonardo Dante Gazmuri Sandoval, Ingeniero Civil, Perito Ingeniero, especialidad en Ingeniería Civil y Tasaciones, designado en estos autos.

OCTAVO. Que, la demandante alega en su pretensión, haber celebrado un contrato de extracción y venta de áridos con la empresa demandante, por 50.000 metros cúbicos de material, en un sector de 2,4 hectáreas. El precio acordado serían \$20.000.000.- y la entrega final de dicho terreno debía producirse el 30 de abril de 2016. Además afirma que se pactó que la entrega del terreno, debía hacerse en condiciones para su uso agrícola y que se estableció una multa de 10 unidades de fomento por día, en caso de atraso en la entrega del terreno.

En virtud de eso, alegó una serie de incumplimientos contractuales de la demandada, solicitando se la condene a la corrección y reparación del terreno conforme a lo acordado, para que pueda recibirse en iguales condiciones a como fue entregado y al pago íntegro de la multa acordada, desde el 01 de mayo de 2016; en subsidio, que se le indemnicen los perjuicios consistentes en daño emergente, lucro cesante y daño moral, conforme lo describe en su libelo.

Por su parte, la demandada alegó la falta de legitimación pasiva de su parte, alegando que el contratista es un mero colaborador de la Administración del Estado y por tanto, no existió contrato entre las partes, sino un gravamen de carácter público y que los pagos efectuados a la demandante corresponden a las compensaciones legales, por lo que es improcedente la acción deducida.

Fuera de dicha alegación, señala que ha dado pleno cumplimiento a la regulación aplicable a las obras públicas, corroborado por el respectivo Ministerio. Agrega que su parte realizó todas las acciones previstas para la etapa de cierre y abandono del terreno, el que fue revisado y aprobado por la autoridad pertinente porque lo que carece de sentido sostener que su parte hubiese adquirido obligaciones que fuesen incongruentes con el plan de manejo o hubiese dejado el terreno sin un tratamiento adecuado.



Añade que de estimarse que existió un contrato entre las partes, la misma parte demandante habría señalado que no se llegó a acuerdo respecto a sus condiciones, porque lo que no habría nacido el acto jurídico.

Asimismo, señala rechazar los términos del supuesto contrato expuesto por la demandante e insiste que se le demanda por obligaciones inexistentes, debiendo el actor probar su efectividad, agregando que niega y rechaza la existencia de los perjuicios alegados por el demandante. Con todo, señala que el terreno fue dejado en mejores condiciones que cuando fue recibido

NOVENO. Que, del tenor de la prueba aportada y reseñada en los considerandos quinto y sexto de esta sentencia, apreciada en forma legal de conformidad a los artículos 1702 y 1703 del Código Civil en relación con los artículos 346 N°1 y N° 3 del Código de Procedimiento Civil, puede darse por acreditado que entre las partes sí existió una relación contractual consistente en la Compraventa de Material Árido, ya que, sin perjuicio haberlo negado la demandada, en el documento denominado “Cierre de Empréstito y Botadero”, acompañado por ella misma, reconoce expresamente que su empresa compró los áridos a la demandante, lo que se ve reafirmado por el borrador del contrato agregado por la demandante a folio 40 y que, legalmente acompañado y sin objeción de la contraria, da cuenta de que este se firmó por don Julio Croveto Roba en representación de Constructora Valko S.A., firma que se encuentra autorizada por Notario Público con fecha 16 de noviembre de 2016.

A idéntica conclusión se llega, analizadas las cadenas de correos electrónicos acompañados a folio 40 por la parte demandante, documentos que tampoco fueron objetados por la contraria, y que dan cuenta que las partes sostuvieron una serie de discusiones respecto a cláusulas y condiciones específicas del contrato de compraventa descrito en el párrafo precedente, encontrándose acreditado fuera de toda duda razonable para esta sentenciadora, la existencia de la relación contractual.

DÉCIMO. Que el Código Civil, en el artículo 1793, define la compraventa en los siguientes términos: “La Compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquélla se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida, se llama precio”,



UNDÉCIMO. Que, encontrándose acreditada la relación contractual bilateral de las partes, y de acuerdo a la pretensión deducida, debemos señalar que el artículo 1489 del Código Civil, establece que en los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria consistente en el incumplimiento de lo pactado por una de las partes, naciendo en dicha hipótesis la opción para el contratante diligente de requerir la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios, requisitos que deberán analizarse al tratar el fondo del asunto.

EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA.

DUODÉCIMO. Que, previo a analizar el fondo del asunto y la procedencia de la acción deducida, cabe referirse a la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por el demandado. En ella, el demandado alega carecer de legitimidad pasiva para ser demandada, toda vez que no existe un contrato, sino un gravamen de carácter público sobre el predio del actor, teniendo su parte calidad de mero colaborador de la administración del Estado, encargándose exclusivamente de la gestión con el propietario a fin de utilizar los áridos necesarios para la obra, operación que se encuentra regida por el artículo 45 del DFL N° 850 del Ministerio de Obras Públicas, reiterando que no existe un contrato de compraventa sino que ha operado el gravamen aplicable a los predios rústicos que deben permitir la extracción de los materiales necesarios para la construcción y conservación de los caminos que son necesarios para dar conectividad al país y que los pagos realizados a la contraria, corresponden a las compensaciones que establece el citado artículo.

DÉCIMO TERCERO. Que, la legitimación, en términos generales, constituye un presupuesto de eficacia de todo acto jurídico, siendo definida como *“el reconocimiento que hace el derecho a una persona de la posibilidad de realizar con eficacia un acto jurídico, derivando dicha posibilidad de una determinada relación existente entre el sujeto y el objeto del mismo”* (Romero Seguel Alejandro, citando a Juan Ladaria. “Curso de Derecho Procesal Civil”. Tomo I. Editorial Jurídica de Chile. Primera edición. Pág. 87).

A este respecto, cabe señalar que la legitimación procesal o legitimación en causa, es un presupuesto de fondo y de eficacia jurídica de la acción, básico y esencial para acceder a la tutela judicial. El profesor Cristián Maturana Miquel, en sus “Apuntes sobre Disposiciones Comunes a Todo Procedimiento”, indica que tal



legitimación puede definirse como: "la posición de un sujeto respecto al objeto litigioso, que le permite obtener una providencia eficaz". Añade además que: "Por otra parte, se nos ha señalado que la legitimación procesal es la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio, y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como parte en tal proceso". "El demandado debe ser la persona a quien conforme a la ley, corresponde contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley, que se declare la relación sustancial objeto de la demanda."

En consecuencia, la legitimación, en ningún caso se identifica con la titularidad del derecho controvertido y menos constituye un requisito de sentencia favorable, sino es sólo condición para el ejercicio válido de la acción y para obtener el pronunciamiento de una sentencia de mérito, favorable o desfavorable, bastando únicamente una afirmación respecto de la titularidad de una pretensión y de la posición para oponerse a ella de acuerdo a las normas de derecho sustancial.

DÉCIMO CUARTO. Que, conforme a lo ya resuelto en el considerando noveno, en cuanto a encontrarse establecida la relación contractual de las partes, consistente en un contrato de compraventa, y sin perjuicio que, toda la reglamentación señalada por la parte demandada, si bien es efectiva, claramente no se aplicó al caso concreto, por cuanto la relación de la demandada con el Ministerio Público en su contrato de construcción de obra pública, no se hace extensible a la relación contractual que se dio entre las partes de este juicio y que además, en ningún momento se acreditó la vinculación del Fisco, con los pagos o la extracción de los áridos efectuados en el terreno de la demandante, debiendo tener en consideración que a pesar que la demandada ha intentado establecer que se hizo uso de las facultades exorbitantes de la administración pública, no hay constancia alguna de ello en estos autos, la que debería contar al menos con un Decreto legalmente tramitando para la autorización de fondos, tal como lo señala el artículo 2 del Reglamento para Contratos de Obras Públicas, and de esto se acompañó en autos.

Así, la legitimación pasiva de la demandada, está dada precisamente por su calidad de parte en el contrato de promesa de compraventa. Es ella, como compradora, quien se obligó con el demandante y por tanto, se encuentra en



posición de responder de su incumplimiento o de controvertirlo, por lo que se rechazará su alegación en este sentido, como se dirá en lo resolutive de esta sentencia.

EN CUANTO AL FONDO

DÉCIMO QUINTO. Que, procediendo al análisis de la pretensión principal y conforme lo dispuesto en el ya citado artículo 1489 del Código Civil, son requisitos de procedencia de la acción impetrada, los siguientes: a) que se trate de un contrato bilateral; b) que haya incumplimiento imputable de una obligación; y c) que quien la pide, haya cumplido o esté llano a cumplir su propia obligación.

DÉCIMO SEXTO. Que, conforme los antecedentes que obran en autos, en especial los reseñados en el considerando noveno, puede darse por acreditada la existencia del contrato de compraventa, al menos en sus condiciones básicas como son la cosa vendida y el precio que debía pagarse por ella.

DÉCIMO SÉPTIMO. Que, sin perjuicio de encontrarse acreditada la existencia del contrato, la controversia se produce a raíz que la parte demandante enumera una serie de obligaciones o cláusulas de carácter accidental que se habrían acordado por las partes y que, precisamente, son las que se habrían incumplido por parte de la demandada.

Así, señala que el objeto del contrato sería la extracción y venta de un máximo de 50.000 metros cúbicos de material, desde el fundo propiedad de la actora con una superficie de trabajos/extracción de 2,4 Hás; el precio sería \$20.000.000.-; el plazo final de entrega del terreno en las condiciones acordadas, sería el 30 de abril de 2016; y, el terreno debía entregarse en condiciones de ser utilizado para su uso natural y para el que usualmente se ha realizado, que corresponde a uso agrícola. Para ello, el terreno, luego de la extracción del material, debía ser rellenado con capa vegetal suficiente y necesaria para evitar la depresión del terreno, libre de escombros, uniforme y en condiciones topográficas adecuadas para su riego.

Por último, señala que se estableció una multa por incumplimiento, equivalente en pesos al día efectivo del pago, de UF 10 por cada día de atraso en la entrega en los términos acordados.



DÉCIMO OCTAVO. Que, conforme lo ya señalado en el considerando noveno, el contrato de compraventa solo requiere para su perfeccionamiento el acuerdo en sus elementos esenciales, como son la cosa y el precio, elementos en los cuales las partes estuvieron de acuerdo, esto es, en la venta y entrega de 50.000 m³ de material árido a un precio de \$20.000.000.-

Ahora bien, tal como señala el artículo 1444 del Código Civil, en cada contrato se distinguen cosas que son de su esencia, como es el caso de la cosa y el precio en la compraventa; de su naturaleza y las puramente accidentales, que son aquellas que, no siendo esenciales ni de su naturaleza, se le agregan por medio de cláusulas especiales.

En consecuencia, Los elementos accidentales del contrato que nos ocupa, como serían la fecha de entrega, la forma en que se debía restituir el terreno y por sobre todo la multa, deben acreditarse por la parte que los alega.

DÉCIMO NOVENO. Que, analizados los proyectos de contrato aportados por la demandante a folio 40, documentos legalmente acompañados y no objetados por la contraria, y respecto a los elementos controvertidos, cabe señalar que todos dichos proyectos, además de encontrarse contestes en cuanto a la cosa y el precio, dan cuenta de similares acuerdos en cuanto a la forma de entregar el terreno.

Así, la cláusula cuarta del contrato, estipula, con menores variaciones, que el terreno deberá dejarse relleno con una capa vegetal de al menos 1 metro, limpio y en orden, sin escombros ni rocas, sin construcciones de ninguna especie, y perfilado desde donde se extrajo el material.

Por su parte, la cláusula octava señala también, que el terreno deberá quedar con una capa vegetal de al menos 1 metro, limpio y en orden, sin escombros ni rocas y sin construcción de ninguna especie.

Ahora bien, sin perjuicio que los borradores de contrato que se acompañaron por la demandante, no tienen firma alguna de las partes, si se acompañó copia de uno de ellos, el cual aparece firmado por don Julio Crovetto Roba, en representación de Constructora Valko S.A., con fecha 16 de noviembre de 2016 y cuya firma aparece autorizada por Notario Público, documento no objetado por la contraria y el cual, si bien no fue firmado por la actora, sirve de antecedente grave y fundamentado para determinar cuál es el acuerdo mínimo al que habrían llegado las partes.



Así, el citado borrador, señala en su cláusula cuarta, que Constructora Valko S.A. deberá retirar cualquier objeto de su propiedad existente en el terreno, obligándose a dejar el terreno relleno con una capa vegetal de al menos un metro, limpio y en orden, sin escombros ni rocas, sin construcciones de ninguna especie y perfilado desde donde se extrajo el material, es decir, en condiciones topográficas similares a las originales. La cláusula Octava, añade que una vez finalizadas las labores de extracción, el sector quedará reconformado topográficamente, es decir, en condiciones similares a las originales precisas a la extracción de los áridos, obligándose a dejar el terreno relleno con una capa vegetal de al menos un metro, limpio y en orden, sin escombros ni rocas y sin construcciones de ninguna especie.

En consecuencia, tomando en consideración que la misión del intérprete de un contrato oscuro o poco claro, como es el caso de esta sentenciadora, es establecer presunciones de voluntad común, puede darse por acreditado que lo citado en el párrafo anterior, es lo mínimo a lo que se obligó la demandada y que puede darse por establecido en autos, con las probanzas aportadas.

Sin perjuicio de esto, cabe señalar que existen diferencias insalvables en cuanto al condiciones topográficas en que debía entregarse el terreno, variando entre la calificación de “similares” y “equivalentes”, lo cual semánticamente presenta una fundamental diferencia, por lo que no existen pruebas suficientes para dar por acordado un estado o el otro.

Similar situación ocurre con el requerimiento de la demandada respecto a que no sería aceptable depresión alguna en el terreno entregado post extracción de los áridos, en atención a que no hay antecedentes suficientes para inferir que la demandada habría aceptado estas condiciones.

Por último, analizados los mismos documentos, y en particular la Declaración Jurada de fecha 04 de enero de 2017 por don Tomás Vial en representación de la empresa demandante Agrovial Spa, tampoco puede darse por zanjada la discusión respecto al monto de la multa por atraso, en particular, porque las partes nunca llegaron a un acuerdo sobre el monto de dicha multa, discutiendo entre 10 y 2.5 Unidades de Fomento por día de atraso. En esto último, también incide el hecho que no se puede dar por establecida la fecha de entrega del terreno posterior a la extracción de los áridos, ya que en los diversos proyectos de contrato, la fecha de entrega fue modificándose entre el 30 de marzo, 30 de abril y 30 de abril, con o sin la posibilidad de prorrogar por acuerdo de las partes.



VIGÉSIMO. Que, atendido lo analizado precedentemente, puede darse por establecidos los siguientes hechos:

- Que las partes efectivamente celebraron un contrato de compraventa de material árido, el mes de diciembre de 2015, cuyo objeto fue la venta de material árido, extraído desde el Fundo El Carmen, de propiedad de la demandante, en un sector correspondiente a 2,4 háts de terreno.
- Que, el precio acordado por las partes fue la suma de \$20.000.000.- más IVA, precio que se encuentra pagado a satisfacción de la demandante.
- Que, la demandada Constructora Valko S.A. se comprometió a entregar el terreno, retirando cualquier objeto de su propiedad existente en el terreno, obligándose a dejar el terreno relleno con una capa vegetal de al menos un metro, limpio y en orden, sin escombros ni rocas, sin construcciones de ninguna especie y perfilado desde donde se extrajo el material, es decir, en condiciones topográficas similares a las originales.

VIGÉSIMO PRIMERO. Que, respecto al último requisito de la acción invocada, la imputabilidad del deudor, esto es, la concurrencia de culpa o dolo en el incumplimiento que se le atribuye, ha de señalarse, que a diferencia de lo preceptuado para el estatuto de responsabilidad aquiliana, la culpa en materia contractual se presume, por aplicación del principio establecido en el artículo 1547 del Código Civil que expone que el incumplimiento se provocó porque no se empleó el nivel o grado de cuidado al que estaba obligado el deudor; y que sobre el particular, le correspondería al demandado acreditar que actuó con la debida diligencia.

Sobre esto último, cabe citar el informe pericial agregado en autos con fecha 10 de diciembre de 2018, que en su foja 34 y 35 señala *“Respecto del tipo de relleno de suelo, se constató que efectivamente es del tipo “suelo vegetal”, que se compone tanto de material inorgánico (como limos y arcillas) como también orgánico (suelo vegetal) que al estar mezclados puede ser utilizado para la actividad agrícola. Lo que la parte demandante está solicitando es que se cumplan los acuerdos que fijaron ambas partes de cómo debería haber quedado el terreno.*

Con las calicatas efectuadas pudo demostrarse que efectivamente existen áridos tanto en la superficie como dentro de los rellenos y que afectarían la producción agrícola, además de que se constató la presencia de escombros de origen



inorgánico, tales como desechos de demolición de estructuras de hormigón, aunque su presencia en comparación al volumen de los rellenos es menor, pero según los acuerdos entre las partes, no debería haber presencia alguna de escombros en los rellenos.”

Además, en sus conclusiones de foja 38, punto primero, señaló que se constató que el terreno en la actualidad se encuentra sin ningún tipo de actividad productiva y que el suelo requiere de mejoramientos tanto en la calidad de los rellenos del suelo como también de la topografía superficial.

Todo lo anterior, no se ajustaría a las condiciones acordadas por las partes, en cuanto al estado de entrega del terreno.

VIGÉSIMO SEGUNDO. Que, establecido lo anterior y lo señalado en el considerando vigésimo y conforme a las peticiones principales del demandado, solo se accederá a la solicitud de corrección del terreno, en cuanto este debe quedar en el estado que acordaron las partes, esto es, reiterando cualquier objeto de propiedad de la demandada existente en el terreno, obligándose a dejar el terreno relleno con una capa vegetal de al menos un metro, limpio y en orden, sin escombros ni rocas, sin construcciones de ninguna especie y perfilado desde donde se extrajo el material, es decir, en condiciones topográficas similares a las originales, en un plazo que no exceda a 30 días, como se dirá en lo resolutivo de este fallo.

VIGÉSIMO TERCERO. Que, conforme a las peticiones subsidiarias de la demandante, cabe señalar que la naturaleza de la indemnización de perjuicios es sustitutiva, dineraria, compensatoria del daño material, el cual abarca el daño emergente y el lucro cesante, constituyendo el primero un valor de remplazo, que no puede dar origen a lucro alguno y debe guardar estricta relación con los perjuicios alegados y probados y, el segundo, la lesión sobrevenida o ganancia frustrada. Ahora, la discusión respecto a la procedencia del daño moral en las personas jurídicas, ha quedado zanjada en cuanto la mayoría de nuestra doctrina y jurisprudencia ha establecido que este es procedentes, entendiéndose que se refiere a un detrimento en su prestigio comercial.

VIGÉSIMO CUARTO. Que, la demandada alegó como Daño Emergente, el pago del monto pendiente de pago de la última factura, ascendiente a \$2.499.000.-; si



no se obtiene la corrección del terreno, la corrección por cuenta propia del terreno en cuestión, por un total de \$114.000.000.-

Sobre esta petición, solo cabe pronunciarse sobre el cobro de la factura, en atención a que ya se acogió la solicitud principal respecto al terreno.

Analizados los pagos acompañados por la demandada a folio 17, donde también consta la emisión de la Factura Electrónica N° 11840 de fecha 31 de julio de 2016, por concepto de horas de arriendo maquinaria Bulldozer, conforme al estado de pago N° 1, acompañado al mismo folio, en concordancia con el correo electrónico emitido por Tomás Vial, de fecha 06 de mayo de 2016, agregado a folio 9, todos estos documentos legalmente acompañados y no objetados por la contraria, en que la demandante le solicita a la demandada el arriendo de una máquina bulldozer, queda suficientemente establecido por esta sentenciadora, lo señala por la demandada en su contestación, en cuanto este valor, fue descontado de la Factura N° 30 de fecha 16 de junio de 2016, correspondiente al pago efectuado a la actora por compra de material adicional y nada se le adeuda por este concepto.

Respecto al Lucro Cesante, el actor solicitó sea calculado en base a los intereses corrientes que hubiese reportado la utilidad, que hubiese obtenido en condiciones normales, provenientes de la producción de cerezos que se tenía presupuestada las 2,4 Hás de terreno, indicando que por el incumplimiento en la entrega del terreno en los términos acordados por parte de la demandada, no se ha podido dar inicio a la producción debiendo calcularse el lucro cesante, en base a los intereses que hubiese generado las utilidades legítimamente esperadas, si no hubiese habido atraso en la entrega y por tanto atraso en el inicio de la producción.

Conforme a lo señalado, ninguna prueba aportó la demandante respecto a la producción de cerezos de su predio, la utilidad que esta le representa, cuanto sería lo comprometido a entregar a terceros por concepto de dicha plantación. Los únicos antecedentes que constan en autos para la determinación del lucro cesante requerido, son los aportados por el informe pericial, que señala en su foja 38 que “Con el estudio de este caso no basta para determinar si las cifras contenidas en el cuadro anterior reflejan las que el mercado de cerezas maneja efectivamente en la comuna en donde está el fundo El Carmen, debido a que cada productor fija sus propios precios, tiene sus propios costos de producción y además logra sus propios niveles de producción por hectárea. Resultaría fácil comparar esto con los



resultados de otros productores del mismo producto y ojalá en el mismo sector, pero la variedad de datos puede confundir el estudio, por lo que de considerarse como válido el lucro cesante provocado, lo más conveniente para el correcto cálculo de las cifras sería comparar con las que resulten de estudiar lo que el resto del fundo está produciendo o ya produjo desde la fecha en que debió finiquitarse el acuerdo entre las partes.”

En consecuencia, y atendido además, como ya se señalara anteriormente, que no existió acuerdo de las partes en cuanto a la fecha de entrega del terreno, es que no existen antecedentes suficientes para el cálculo del pretendido lucro cesante, por lo que la indemnización solicitada por este concepto será rechazada.

Por último y en cuanto al daño moral Daño Moral, la demandante alegó que producto del incumplimiento del acuerdo, del desconocimiento de los días de atraso y de las multas originadas, y sobre todo del mal estado en que se encuentra el terreno en cuestión, el daño moral o extrapatrimonial se experimenta en la pérdida de valor de dicho inmueble, activo de la sociedad y en la pérdida de ganancias que se pudiesen reportar por la explotación del bien, sumado sin duda a los compromisos de producción con los demás socios y clientes, a los que no se podrá llegar debido a este atraso e incumplimiento grave, avaluando este daño en el valor total de la producción del primer año, correspondiente a la producción comprometida con terceros, equivalentes a USD \$42.000,00.-

Sobre el particular, cabe señalar que, en primer lugar, el daño alegado corresponde más bien a un lucro cesante que a un detrimento a la imagen y el prestigio comercial de la empresa demandante, que es como se ha reconocido mayoritariamente la procedencia del daño moral como ítem indemnizable a la persona jurídica y, a mayor abundamiento, la demandante no aportó ningún antecedente que permitan la real producción que mantiene con su terreno y cuál serían los compromisos con terceros, a fin de llegar a determinar las sumas que pretende, por lo que la indemnización solicitada por este concepto será también rechazada.

VIGÉSIMO QUINTO. Que, conforme a los artículos 1545 y 1546 del Código Civil, todo contrato legalmente celebrado es una ley para sus contratantes, y dichos contratos deben ejecutarse de buena fe, desde el inicio de los tratos preliminares y hasta momentos incluso posteriores a la terminación del contrato.



VIGÉSIMO SEXTO. Que, conforme lo dispuesto en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, y no siendo totalmente vencida, la demandada no será condenada en costas.

Y Vistos además y atendido lo dispuesto por los artículos 1437, 1489, 1545, , 1546, 1547, 1560, 1698, 1699, 1700, 1702, 1793, 1824 y siguientes del Código Civil, 144, 160, 170, 173, 254, 342, 346 y demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil, **SE DECLARA:**

I.- Que, se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada.

II.- Que, se acoge parcialmente la demanda deducida a folio 1, solo en cuanto se ordena a la demandada Constructora Valko S.A. deberá hacer entrega del terreno usado por la extracción de áridos, en las condiciones establecidas en el considerando vigésimo segundo y en un plazo máximo de 30 días desde que esta sentencia se encuentre ejecutoriada, rechazándose las demás solicitudes del demandante.

II.- Que, cada parte pagará sus costas.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.-

DESE COPIA A LAS PARTES, SIN COSTO ALGUNO PARA ELLAS.-

DECRETADA POR DOÑA GABRIELA SILVA HERRERA. JUEZ TITULAR.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, treinta y uno de enero de dos mil veinte.**



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 08 de septiembre de 2019, 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>