

Santiago, veintinueve de mayo de dos mil veinte.

En cumplimiento a lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo, con arreglo a la ley.

### **VISTO**

Se reproduce el fallo enalzada de fojas 274 y siguientes.

### **Y TENIENDO ADEMÁS PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que en el ámbito de la responsabilidad contractual, las obligaciones que el contrato genera imponen a las partes la necesidad de dar, hacer o no hacer alguna cosa en beneficio de la otra, es decir, *“prestaciones específicas cuyo contenido y alcance está determinado principalmente por la naturaleza del vínculo, el motivo que induce a las partes a contratar, la intención de los contratantes, el tenor de lo estipulado, las exigencias de la buena fe y las normas que versen sobre la materia”* (Enrique Alcalde Rodríguez, La Responsabilidad Contractual, Ediciones UC, Diciembre 2018, pág. 333). La infracción de estos deberes da lugar a la responsabilidad contractual respecto de la parte incumplidora.

**SEGUNDO:** Que en relación a este ámbito de la responsabilidad, los actores en su demanda señalan que se encontraban ligados con el Banco de Chile en virtud de un pagaré, instrumento fundante de la ejecución iniciada por este último en su calidad de acreedor, de manera que circunscribieron su acción a la existencia de un contrato de mutuo. En consecuencia, el vínculo jurídico base de la responsabilidad contractual demandada no es más que dicho contrato.

En tal contexto es pertinente recordar que el mutuo se define como aquel contrato en virtud del cual el mutuante se obliga, a transferir la



propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

**TERCERO:** Que de esta convención nace para el mutuante el deber de transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuuario, quien recibe el dinero o bienes fungibles y se obliga a devolver otra suma igual de dinero u otro tanto de bienes fungibles de la misma especie y calidad.

Ninguna de estas obligaciones se condice con lo expuesto en la demanda, toda vez que la obligación de restituir la propiedad subastada no se relaciona con dicho contrato, pues emana de los efectos de una resolución judicial dictada en el contexto de un juicio, cuyo fundamento jurídico se encuentra en el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, razón suficiente para desestimar la acción entablada por este concepto, tal como lo razonó el tribunal *a quo*.

**CUARTO:** Que, por su parte, la responsabilidad por culpa o extracontractual supone que el autor de un daño sólo contrae la obligación de indemnizar si ha incurrido en negligencia o imprudencia, de lo contrario el daño es soportado por quien lo sufre. *“La razón para dar lugar a la obligación indemnizatoria es la ilicitud de la conducta del tercero que ha causado el daño. En otras palabras, en materia civil la culpa establece el umbral entre el actuar ilícito y el ilícito”* (Enrique Barros Bourie, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, junio 2014, pág. 94).

El citado autor añade que *“la culpa se define a partir de un patrón abstracto o modelo genérico que es suficientemente flexible para precisar en cada caso la conducta debida y compararla con la conducta efectiva. Una acción es ilícita (y por tanto culpable) si infringe un deber de cuidado, que se establecerá hipotéticamente sobre la base de una estimación de la*



*conducta que habría tenido en esas circunstancias una persona razonable y diligente?*

**QUINTO:** Que esta Corte comparte los argumentos planteados en la sentencia apelada, en tanto no es posible configurar en la especie la culpa necesaria para dar lugar a la demanda. No existe la transgresión de un deber de cuidado que permita configurar la responsabilidad que los actores reclaman, toda vez que el Banco de Chile se adjudicó la propiedad en el contexto de un procedimiento judicial legalmente tramitado, que le permitía continuar con el procedimiento de apremio a pesar de la existencia de recursos pendientes.

La legitimidad dada por la ley para poder continuar con el procedimiento de apremio y en tal contexto adjudicarse el bien en una pública subasta, descarta la ilicitud en la misma conducta, impidiendo con ello configurar el elemento de culpa necesario para la procedencia de la acción sub lite.

**SEXTO:** Que si bien en la especie el codemandado Orlando David Parra Bucarey no impugnó en tiempo y forma la sentencia casada, al haberse invalidado tal decisión esta Corte conoce como tribunal de segunda instancia y, en este contexto, es menester abordar los efectos no sólo directos de una sentencia, sino también los reflejos que pueden afectar incluso a terceros.

Sobre esta materia se ha dicho que *“las cuestiones que surgen con respecto a la eficacia subjetiva de la sentencia, no se agotan en los supuestos limitados de extensión de la cosa juzgada a terceros. Fuera de estos, existen otros muchos en los que la resolución judicial incide de un modo u otro en la esfera jurídica de terceros. Esto es, lo resuelto sobre una situación jurídica puede afectar a otras relaciones distintas y ajenas a la resuelta en el*



proceso” (Revista Chilena de Derecho, Vol. 28 N° 3, pp. 489-507 (2001), Efectos Directos y Reflejos de la Sentencia, Cecilia Rosende Villar).

La misma autora explica que *“la razón última de este fenómeno se halla en la interrelación de las distintas relaciones en la realidad jurídica. Esta no está constituida por situaciones independientes en las que cada una pueda ser individualizada y asilada con respecto a las demás, sino que, muy al contrario, el entramado jurídico se nutre por una interdependencia de situaciones individuales, de modo que lo que acontece en la esfera de una de ellas repercute de un modo u otro en las demás”*.

**SÉPTIMO:** Que abordando la temática en estudio el profesor Alejandro Romero Seguel, citando a Carpi, explica que *“la tendencia de la doctrina a extender la eficacia de la sentencia a los terceros responde a una concepción del derecho, y en particular del proceso, no más restringidas a individualismos decimonónicos, sino consciente del innegable dato social, de la complejidad e intercomunicabilidad de las relaciones, en último análisis, de la publicización más acentuada del proceso, espejo de un momento histórico de sus ideologías”* (Revista Chilena de Derecho, Vol. 39 N° 2, pp. 251-276, año 2012).

En el mismo artículo su autor expone que *“por la mera existencia de un pronunciamiento judicial se constatan determinados efectos no queridos ni previstos por el juez en la resolución, ni perseguidos directamente por las partes al promover el proceso. Son los efectos indirectos, colaterales, secundarios o reflejos, cuando van referidos a los terceros”*. En palabras de Carpi, *“los efectos reflejos consisten en la transmisión a los terceros de la cosa juzgada y no son queridos por la ley ni previstos por el juez; ellos se verifican como consecuencia de una concomitante situación de derecho sustancial, en el sentido de que la sentencia influye sobre la relación jurídica del tercero, a través de la regulación dada a la relación entre las partes”*.



**OCTAVO:** Que la referencia a terceros ajenos al pleito, dice relación también con terceros ajenos al recurso. Si no fuera así, se dictaría, en definitiva, un fallo contradictorio que afectaría el principio de la congruencia.

Luego, del modo que se viene razonando no es posible afirmar por un lado que la enajenación y disposición del bien embargado no constituye un ilícito civil respecto del Banco demandado y, por el otro, en relación al tercero adquirente de la propiedad su actuación es negligente y debe responder civilmente. Se trata de relaciones jurídicas dependientes o conexas, derivadas de un mismo supuesto fáctico, que reclaman un mismo tratamiento jurídico sustancial.

**NOVENO:** Que, en este contexto, si la decisión del sentenciador consiste en que el ilícito civil no está establecido, no es posible a la vez dar por configurada su existencia condenando a un demandado y absolviendo a otro, pues ello claramente menoscaba la congruencia necesaria para la decisión a la que arribe el órgano jurisdiccional.

En efecto, el demandado Orlando Parra Bucarey adquirió lícitamente la propiedad que le fuera adjudicada al Banco, transformándose así en su legítimo dueño. Es en razón de su derecho de dominio que se encontraba facultado legalmente para gozar y disponer de la cosa libremente, es decir, para realizar las reparaciones o modificaciones que estimaba pertinente. La circunstancia de que con posterioridad se anulara la adjudicación al Banco, no transforma en ilícita la conducta de ambos demandados, quienes actuaron bajo el amparo del derecho.

Por estas consideraciones y en atención, además, a lo dispuesto en el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil; se declara que **se confirma** la sentencia apelada de veinticuatro de julio de dos mil diecisiete, escrita a fojas 274 y siguientes.



Acordada la decisión de confirmar la sentencia apelada **con el voto en contra del Ministro Sr. Ricardo Blanco**, quien fue de opinión de revocar la sentencia censurada, acoger el libelo indemnizatorio y consecuentemente condenar a ambos demandados de autos, sobre la base de los siguientes argumentos:

**Primero:** Que la acción intentada corresponde a una de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, regulada en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. Este estatuto jurídico proviene de un hecho ilícito perpetrado por una persona en perjuicio de otra, y no constituye la violación de un deber contractual.

Al efecto, suele definirse la culpa como la omisión de la diligencia a que se estaba jurídicamente obligado, o también como la falta de aquella diligencia o cuidado que los hombres prudentes emplean ordinariamente en sus actos y negocios propios.

**Segundo:** Que del análisis de la prueba rendida en autos se aprecia que el Banco de Chile al proseguir con la ejecución, rematando el bien raíz embargado sin esperar el resultado del recurso que se encontraba pendiente, actuó en forma negligente, pues no observó en su comportamiento el cuidado debido que le hubiera permitido evitar la lesión que reclaman los actores.

La existencia de un recurso pendiente en contra del fallo que había desestimado las excepciones opuestas a la ejecución, hacían aconsejable aguardar su resolución, en otras palabras, era prudente esperar, dado que tal decisión podía ser modificada. Así, el apresuramiento del Banco en adjudicarse el bien raíz y la posterior venta de ese bien raíz a Orlando Parra Bucarey, permiten configurar la responsabilidad del demandado y, en consecuencia, dar lugar a la demanda en su contra.



**Tercero:** Que, respecto del demandado Orlando Parra Bucarey, es menester precisar que la finalidad jurídica del proceso tiene su razón de ser en el efecto de la sentencia ejecutoriada conocido con el nombre de cosa juzgada, que constituye la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no exista contra ella medios de impugnación que permitan modificarla. Sus elementos pueden resumirse en 3, inmutabilidad, inimpugnabilidad y coercibilidad.

**Cuarto:** Que si bien la doctrina ha reconocido el efecto reflejo que puede tener una sentencia ejecutoriada, éste se refiere a terceros a quienes afecta una determinada decisión jurisdiccional, pero no se aplica, a juicio de este disidente, respecto de la parte que no impugnó la decisión, tal como ocurrió en la especie. En efecto, el demandado Orlando Parra Bucarey no recurrió en tiempo y forma la condena impuesta en su contra, razón por la que ésta no puede ser modificada.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Juan Eduardo Fuentes y de la disidencia su autor.

Rol N° 28.148-2018.-





Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema integrada por el Ministro Presidente Guillermo Silva Gundelach y los Ministros (as) Rosa Maria Maggi Ducommun, Rosa Del Carmen Egnem Saldías, Juan Eduardo Fuentes Belmar y Ricardo Luis Hernán Blanco Herrera . Santiago, veintinueve de mayo de dos mil veinte.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a veintinueve de mayo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

