

Santiago, veintisiete de octubre de dos mil veinte.

VISTOS:

En los autos seguidos ante esta Corte bajo el rol N° 23.080-2019, caratulados "Inversiones G.V.G. Limitada con Municipalidad de Viña del Mar", seguidos ante el Tercer Juzgado Civil de Viña del Mar, por sentencia de primera instancia, y como consecuencia del acogimiento de la excepción de contrato no cumplido opuesta por la demandada, se rechazó la demanda interpuesta por Inversiones G.V.G. Ltda., a la vez que se desestimó la demanda reconvencional intentada por la Municipalidad de Viña del Mar.

En la especie, Inversiones G.V.G. Limitada dedujo demanda de cumplimiento de contrato, indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual y cobro de pesos en contra de la Municipalidad de Viña del Mar, fundada en que el 5 de octubre de 2015 celebraron el contrato N° 242, por el cual ésta encargó a su parte la ejecución de la obra "Construcción Pavimento Av. Novena (de calle 16 a 18) Reñaca Alto, Viña", por la suma de \$71.421.634, con un plazo de ejecución de ochenta días corridos desde la fecha de suscripción del contrato. Explica que el precio fue acordado a suma alzada, y que el mismo 5 de octubre se hizo entrega del terreno, de manera que la fecha de término quedó establecida para el 23 de diciembre de 2015.

Consigna que desde el inicio de la obra advirtió una



grave deficiencia en el proyecto, pues no contemplaba la existencia de un muro de contención, que, atendida las condiciones del suelo, resultaba indispensable para la realización íntegra y armónica del proyecto. Agrega que, si bien la obra fue ejecutada conforme el proyecto original, resultaba necesario modificar el contrato a fin de realizar el muro de contención no contemplado. Con el objeto de materializar tal aumento y a instancias de la Municipalidad, su parte solicitó tres aumentos de plazo, pese a que, según acusa, nada justificaba ampliar el plazo del contrato; señala que, no obstante, el mencionado incremento fue otorgado en cada ocasión, de manera que el término fue ampliado, en total, en 145 días corridos desde el vencimiento del plazo original, esto es, desde el 23 de diciembre de 2015.

Aduce que, hallándose pendiente dicho plazo, su parte entregó al municipio, con fecha 11 de marzo de 2016, el Estado de Pago N° 3 y último, que no ha sido solucionado. Sostiene, además, que el día 5 de abril siguiente y ante la demora ocurrida, solicitó a la Municipalidad que se pronunciara sobre el pago de los gastos generales generados desde el 29 de enero de 2016, fecha en la que concluyeron los trabajos del proyecto original y a contar de la cual, por ende, estuvo paralizada la obra en espera de la tramitación del aumento de obra ante el Gobierno Regional,



solicitando, también, la recepción del proyecto cuyas partidas estaban finalizadas.

Señala, en resumen, que los hechos narrados, consistentes en la omisión en el proyecto de un muro de contención; la concesión de aumentos de plazo sin que existieran aumentos de obra que los explicaran, y la falta de recepción de los trabajos, pese a que el 29 de enero de 2016 ya había concluido las obras que pudo realizar, son imputables a la Municipalidad demandada y los califica de interferencias que causaron paralizaciones y retrasos en el plazo otorgado, ocasionando graves perjuicios a la actora, que derivan de los mayores gastos generales en que debió incurrir al permanecer mayor tiempo del previsto en la obra, que no han sido indemnizados. Subraya que los daños que demanda corresponden a los citados mayores gastos generales y que dependen del tiempo que demora la ejecución de la obra, destacando al efecto que el tiempo de ejecución del contrato se extendió por 161 días adicionales a los 80 pactados originalmente, enseguida detalla sus rubros y concluye señalando que por este concepto demanda la suma de \$12.915.413, asegurando que su ocurrencia es una consecuencia directa del incumplimiento de la obligación de la Municipalidad de proporcionar un proyecto apto y de otorgar los pertinentes aumentos de obra.

Por último, alega, en lo que concierne al cobro de



pesos, que, habiendo ejecutado íntegramente las obras contempladas en el proyecto original, expidió el estado de pago N° 3, ascendente a \$21.810.493, que no ha sido solucionado, a lo que añade que la demandada debe entregar a su parte los montos correspondientes a las retenciones realizadas en los estados de pagos N° 1 y 2, que ascienden a \$3.631.079, así como debe restituirle la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato, extendida por \$3.571.082, misma que la Municipalidad cobró y que es objeto de una medida prejudicial de retención de bienes.

Termina solicitando que se declare que la demandada debe restituir a su parte la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato; que sea condenada a pagar, por concepto de indemnización de perjuicios, la suma de \$12.915.413, o la cifra mayor o menor que se determine; que se disponga que la Municipalidad demandada debe solucionar la factura N° 312, de 11 de marzo de 2016, por \$21.810.493, correspondiente al Estado de Pago N° 3 y que se declare que debe restituir las retenciones efectuadas, ascendentes a \$3.631.079, todo más intereses corrientes para operaciones reajustables, con costas.

Al contestar la demandada solicitó el rechazo de la demanda, con costas, para lo cual, en primer término, controvierte los hechos en que se sustenta. Así, asegura que el municipio proporcionó toda la información relevante



para la consecución del proyecto y que las ampliaciones de plazo fueron otorgadas para la corrección de las obras, pues la actora no cumplió con las bases técnicas del proyecto. Agrega que la demandante no satisfizo las exigencias para solicitar la recepción provisoria, pues no cumplió con el total de las obras acordadas, lo que llevó a su parte a poner término anticipado al contrato mediante el Decreto Alcaldicio N° 9266 de 23 de agosto de 2016.

En cuanto a los gastos generales demandados, sostiene que se dejaron de generar el 23 de diciembre de 2015, cuando la demandante se retiró de las obras, sin que posteriormente haya ejecutado trabajo alguno.

En segundo término opone la excepción de contrato no cumplido, acusando que la actora incurrió en las inobservancias que detalla, consistentes en haber dejado obras inconclusas, pues, según refiere, a la fecha de su contestación el proyecto no está terminado; en segundo término asegura que incumplió el N° 13.2 de las Bases Administrativas Generales, conforme al cual el adjudicatario debe asegurar el cumplimiento del contrato mediante garantías bancarias a la vista, pese a lo cual la demandante presentó una boleta de garantía pagadera previo aviso, dado con 30 días de anticipación, incumplimiento que estima grave. En tercer lugar alega que entre las obligaciones de la actora se incluía el otorgamiento de un



seguro de responsabilidad civil cruzado por 500 Unidades de Fomento, el que debía estar vigente por toda la duración del contrato, aspecto este último que no observó, pues desde el 15 de marzo de 2016 hasta el término del plazo de ejecución del contrato, esto es, 16 de mayo de 2016, no mantuvo seguro alguno.

Como tercera defensa asegura que no procede la devolución de la boleta de garantía, por cuanto la demandante no ha dado cumplimiento íntegro al contrato por causas no imputables al municipio, de modo que éste está facultado para cobrarla.

Finalmente pide desestimar los gastos generales demandados, para lo cual alega que el contrato fue acordado a suma alzada, que la actora hizo abandono de las obras el 23 de diciembre de 2015 y que operó una compensación debido a los menores gastos en que incurrió en la ejecución del contrato, destacando, por último, que tampoco detalla en qué consisten.

En el primer otrosí de su presentación interpone demanda reconventional en contra de Inversiones G.V.G., reclamando los perjuicios meramente moratorios y los perjuicios compensatorios derivados de no haberse dado cumplimiento, en forma y tiempo, a las prestaciones debidas y, conforme al artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, se reserva el derecho para litigar sobre su



naturaleza y monto en la etapa de cumplimiento de la sentencia o en juicio diverso.

Al contestar la demanda reconvenzional Inversiones G.V.G. Limitada niega los hechos en que se sustenta y asevera que su parte no incumplió el contrato.

El sentenciador de primer grado acogió la excepción de contrato no cumplido y, en consecuencia, rechazó la demanda interpuesta por Inversiones G.V.G. Ltda., a la vez que desestimó la demanda reconvenzional deducida por la Municipalidad de Viña del Mar. Para arribar a dicha convicción tuvo presente, en lo que concierne a la excepción de contrato no cumplido y en consideraciones que fueron eliminadas por el tribunal de segunda instancia, que la Municipalidad de Viña del Mar incumplió algunas de las obligaciones que para ella emanaban del contrato, pues licitó un proyecto deficiente y, además, rechazó el Estado de Pago N° 3 sin cumplir las formalidades establecidas en el Bases Administrativas Generales acerca de la solicitud de recepción provisoria de las obras presentada por la actora. Enseguida examinó si lo propio acaeció con la parte demandante y en tal sentido concluyó que ésta, al retirar el contenedor que fungía como oficina de obras cuando aún se encontraban pendientes diversas partidas, incumplió también las obligaciones del contrato; asimismo, dio por establecido que la actora no cumplió las obligaciones



relativas a la mantención de la garantía de fiel cumplimiento del contrato y buen comportamiento de la obra y, por último, que la póliza de seguro de responsabilidad civil cruzada se hallaba vencida, aun cuando debía estar vigente hasta la obtención de la recepción provisoria de las obras. En consecuencia, y dado que, por no haberse recibido provisoria o definitivamente las obras, las obligaciones de la parte demandante seguían siendo exigibles, decidió hacer lugar a la excepción en comento.

Por otro lado, desechó la demanda de cobro de pesos fundado en que el primer aumento de plazo otorgado se encontraba plenamente justificado, desde que la contratista ejecutó obras hasta el 29 de enero de 2016, de manera tal que Inversiones GVG Ltda. no estaba obligada a soportar los gastos generales de que se trata, por cuanto podía solicitar la recepción provisoria de las obras a fin de obtener el pago total, sin incurrir en mayores gastos.

Finalmente, descarta la demanda reconvenzional considerando que el incumplimiento imputado al demandado reconvenzional fue aceptado, en su oportunidad, por la Municipalidad de Viña del Mar, de modo que, al tenor de lo estatuido en el artículo 1546 del Código Civil, la Municipalidad no puede desconocer sus actos propios, a fin de obtener una indemnización de perjuicios.

Apelado este fallo por ambas partes, la Corte de



Apelaciones de Valparaíso lo confirmó, para lo cual tuvo presente, por una parte, que la demandante no acreditó haber solicitado la recepción provisoria de la obra, añadiendo que no podía hacerlo puesto que la anotación consignada en el Folio 21 del Libro de Obras demuestra que las obras contratadas no estaban concluidas al momento de suspender la faena y continuaron en el mismo estado hasta la evacuación del informe técnico de 10 de noviembre de 2016, que individualiza las partidas inconclusas.

Enseguida concluyen que la demandante no tiene derecho al pago de los montos que reclama por concepto de mayores gastos generales originados en los aumentos de plazo, toda vez que las Bases Generales disponen que los valores establecidos a suma alzada en el contrato son inamovibles, sin que proceda otorgar indemnización alguna, pues el precio del contrato comprende el total de las obras cuya ejecución se encomienda, de manera que el adjudicatario asume todos los riesgos que impliquen mayores costos en su ejecución, cualquiera sea su origen o naturaleza.

Respecto de esta última determinación la parte demandante dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo, para cuyo conocimiento se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA:



PRIMERO: Que el recurrente invoca la causal del artículo 768 N° 5, en relación con al artículo 170 N° 4, del Código de Procedimiento Civil, pues carece de las consideraciones de hecho o de derecho en relación a la excepción de contrato no cumplido opuesta por la demandada.

Al respecto señala que el fundamento décimo sexto del fallo de primera instancia, que fue eliminado por la sentencia recurrida, contenía las consideraciones de hecho y de derecho relacionadas con la excepción de contrato no cumplido, cuyo acogimiento determinó el rechazo de la demanda de su parte.

Más aun, asevera que la denunciada falta de consideraciones resulta todavía más evidente si se considera que la Municipalidad fundó la excepción de contrato no cumplido en que su parte habría incurrido en una serie de incumplimientos en relación al contrato de autos, todos los cuales, sin embargo, no son efectivos o fueron aceptados por la Municipalidad demandada.

Enseguida asevera que los fallos de primera y de segunda instancia presentan una contradicción manifiesta, pues, mientras que del razonamiento décimo segundo de aquél se desprende que no existen obras inconclusas, en tanto las únicas observaciones a este respecto se refieren a una edificación que no formaba parte del contrato, esto es, a la construcción del muro de contención, a la vez que, según



afirma, el porcentaje de avance de que da cuenta el Estado de Pago N° 3 concuerda con el avance físico en terreno, el fundamento que lleva el mismo ordinal en la sentencia de la Corte de Apelaciones concluye que el incumplimiento de que se trata sí existe, pues existen obras que no fueron terminadas.

En este mismo sentido añade que, incluso más, la consideración décima octava de la sentencia de primer grado, que no fuera eliminada, da cuenta de una evidente discrepancia al destacar que el 29 de enero de 2016 la Inspectora Técnica de la obra recibió conforme el avance correspondiente al último estado de pago, mientras que, con fecha 30 de junio de ese año, la misma Inspectora indica en su Informe N° 5 que existe una serie de obras pendientes.

Así las cosas, aduce que existe una notoria contradicción entre el raciocinio contenido en los fundamentos décimo segundo y décimo octavo del fallo de primera instancia, que el tribunal de alzada reprodujo, y las reflexiones que sustentan la decisión de la Corte de Apelaciones de Valparaíso en cuanto al acogimiento de la excepción de contrato no cumplido, de lo que se sigue que las referidas consideraciones contradictorias se anulan entre sí, dando lugar, así, al vicio de que se trata.

Finalmente, hace presente que la Municipalidad de Viña del Mar demandó reconvenzionalmente a su parte basada en



los mismos incumplimientos en que fundó la excepción de contrato no cumplido, materia acerca de la cual la motivación décima octava de primera instancia manifiesta que la inobservancia imputada al demandado reconvencional fue aceptada, en su oportunidad, por el municipio, de modo que, según acusa, tal infracción no puede servir de base para aceptar esta defensa municipal, todo lo cual refleja con mayor claridad la denunciada falta de fundamentación.

SEGUNDO: Que el vicio en comento sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y carece de normas legales que lo expliquen.

Al respecto es necesario indicar que la sentencia deja constancia de las razones conforme a las cuales acoge la excepción de contrato no cumplido opuesta por la Municipalidad de Viña del Mar. Así, aun cuando los juzgadores de la Corte de Apelaciones de Valparaíso eliminan el fundamento décimo sexto del fallo de primera instancia, que razonaba acerca de dicha defensa, es lo cierto que la sentencia impugnada acoge uno de los planteamientos en que el municipio asienta esta alegación, de modo que no es posible entender que carezca de las consideraciones que sirven de sustento a esta decisión.

En efecto, la demandada sostiene esta defensa



señalando que Inversiones G.V.G. incumplió el contrato materia de autos en tres aspectos, al dejar obras inconclusas; al entregar, como garantía de fiel cumplimiento del contrato, una boleta bancaria que no es pagadera a la vista y al no mantener vigente un seguro de responsabilidad civil cruzado por todo el período de vigencia del contrato.

Por su parte, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, una vez suprimido el razonamiento décimo sexto del fallo de primer grado, que abordaba en forma específica esta defensa, decide confirmar el acogimiento de la excepción de que se trata basada, exclusivamente, en que las obras contratadas no se hallaban concluidas al momento en que la demandante suspendió la faena, constatación a la que añade que las mismas continuaron en ese estado hasta la evacuación del informe técnico de 10 de noviembre de 2016, que individualiza las partidas no acabadas.

En otras palabras, los magistrados de segundo grado, cumpliendo con la exigencia de expresar las consideraciones que sirven de sustento a su decisión, ratificaron la determinación del juez a quo por estimar que la procedencia de la excepción de contrato no cumplido opuesta por la Municipalidad de Viña del Mar encuentra su fundamento, únicamente, en la circunstancia de que la actora no dio término cabal a las obras contratadas.



TERCERO: Que, por otra parte, tampoco se advierte la contradicción que acusa el recurso, pues no es efectivo que la sentencia de primera instancia dé por asentado que la actora dio término a la totalidad de las obras contratadas. Así, en su razonamiento décimo segundo, que los magistrados de segundo grado hicieron suyo, se lee que en el folio 22 del Libro de Obras consta que, con fecha 29 de enero de 2016, se recibió conforme el zampeado de piedras y se mantuvieron las observaciones referidas a las obras pendientes de que da cuenta el folio 21 del mismo documento, destacando, en lo que interesa para el presente análisis, la falta de construcción de "20 ML. ppp. de vereda entre calles 16 y 17".

Como se observa el fallador de primer grado tuvo por demostrado que la actora incumplió la obligación contratada en lo que dice relación con la confección de 20 metros de veredas, de manera que no se advierte incongruencia alguna entre dicha conclusión y la convicción adquirida por los magistrados de segunda instancia, en cuanto dejan explícitamente asentado que la actora no concluyó la totalidad de las obras materia del contrato.

CUARTO: Que, en consecuencia, el examen de los antecedentes reproducidos demuestra que el fallo no incurre en las omisiones que reprocha el recurrente, puesto que, a diferencia de lo sostenido por este último, los jueces del



mérito dejan constancia, sin entrar en contradicciones, de las razones que justifican la decisión impugnada, consistente en acoger la excepción de contrato no cumplido opuesta por la Municipalidad de Viña del Mar.

En definitiva, dichos argumentos permiten cumplir con la exigencia normativa de fundamentación de lo decidido, aun cuando puedan no ser compartidos por quien recurre, lo que conducirá a desechar el presente recurso de nulidad formal.

II.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO:

QUINTO: Que, en un primer capítulo, el recurso denuncia que la sentencia vulnera el artículo 1702 del Código Civil, en relación con el artículo 1700 del mismo cuerpo legal.

Al respecto explica que el fallo da por establecido que su parte no acreditó haber solicitado la recepción provisoria de las obras y, además, que estas últimas no estaban concluidas al momento en que G.V.G. suspendió la faena, no obstante que existe prueba documental que demuestra lo contrario.

Así, indica que el folio 23 del Libro de Obras comprueba que con fecha 29 de enero de 2016 el Inspector Técnico de Obras recibió conforme el porcentaje de avance presentado en el Estado de Pago N° 3 "por cuanto es concordante con el avance físico en terreno"; añade que,



por otra parte, de la carta de fecha 11 de marzo de 2016 aparece que G.V.G. presentó a la Municipalidad los antecedentes del Estado de Pago N° 3 y que éstos fueron recibidos por el municipio el día 14 de marzo de ese año y acota, finalmente, que por carta de 5 de abril de 2016 su parte presentó la solicitud de recepción de las obras, la que fue recibida al día siguiente, esto es, el 6 de abril, por la demandada.

Acusa que el fallo prescindió de la indicada prueba documental, desconociendo el mérito de convicción de esos instrumentos, con lo que vulneró las leyes reguladoras de la prueba al considerar de manera parcial las probanzas aportadas al proceso para adoptar su decisión, dejando de aplicar, en consecuencia, los citados artículos 1700 y 1702.

Afirma, por último, que el fallo también quebranta las mencionadas normas reguladoras de la prueba al sustentar los razonamientos contenidos en su consideración décima primera en el informe técnico suscrito por Rolando Prince Sánchez, pues emana de la propia Municipalidad y constituye, además, una prueba preconstituida, en tanto a la fecha de su extensión el municipio ya había sido emplazado en el presente juicio.

SEXTO: Que en otro acápite denuncia la transgresión de los artículos 1437, 1440, 1441, 1489, 1545, 1546, 1551,



1556 y 1557 del Código Civil.

Expresa que, aun cuando resultó demostrado que su parte cumplió con su obligación contractual principal, la sentencia recurrida liberó a la demandada de su obligación correlativa de pagar el precio, en particular en aquella parte que es objeto del Estado de Pago N° 3, y de la de devolver las retenciones de los Estados N° 1 y N° 2, con lo que vulneró el artículo 1437, en tanto la obligación de la demandada reconoce su origen en el contrato suscrito por las partes.

Añade que el fallo también quebranta el carácter conmutativo del contrato y, por ende, los citados artículos 1440 y 1441, pues la liberación de que fue objeto el municipio de su obligación de pagar por la obra ejecutada supone para la actora la pérdida de la utilidad prevista en virtud del contrato, decisión que, en consecuencia, alteró gravemente el equilibrio de las prestaciones contenidas en el contrato, pues, por una obra concluida completamente, la contratista sólo percibió el 64% del precio comprometido.

Luego denuncia la contravención del artículo 1545, arguyendo que el fallo desconoció el carácter obligatorio del contrato en cuanto a la obligación consistente en el pago de un precio determinado por la ejecución de la obra, máxime si la propia Municipalidad recibió conforme el último estado de pago sin representar oportunamente a su



parte alguna disconformidad con el estado de las obras, con la existencia de deficiencias constructivas o con la presencia de defectos en la boleta de garantía de fiel cumplimiento de contrato y buen comportamiento de obra.

Estima vulnerado el citado artículo 1545, además, porque las dilaciones producidas para lograr la inclusión del muro de contención en el contrato le causaron perjuicio, tal como demostró en autos, no obstante lo cual el fallo rechazó la indemnización pedida. Explica que tal determinación infringió el N° 3 de las Bases Administrativas Generales, pues, existiendo modificaciones autorizadas por la Municipalidad, se debieron pagar a su parte las mayores obras ejecutadas y las indemnizaciones correspondientes a las alteraciones contractuales.

Enseguida estima incumplido el artículo 1489, desde que la sentencia impugnada rechazó la demanda, pese a que la Municipalidad incumplió el contrato materia de autos al no contemplar en el proyecto el muro de contención tantas veces citado, al no solucionar el Estado de Pago N° 3 y no devolver las retenciones, pese a haber recibido conforme las obras y al no dar respuesta a la solicitud de recepción de obras en la forma establecida en el contrato.

Luego denuncia la infracción del artículo 1546, pues, habiendo sido ejecutada totalmente la obra de que se trata, la única forma de restaurar el equilibrio contractual es



que se ordene la solución del Estado de Pago N° 3, se devuelvan las retenciones efectuadas, se ordene la devolución de la boleta de garantía de fiel cumplimiento y se ordene el pago de los perjuicios causados a su parte.

SÉPTIMO: Que, por último, acusa el quebrantamiento del artículo 1552 del Código Civil.

Al respecto asevera que los incumplimientos en que se fundó la excepción contemplada en dicha norma no resultaron acreditados y que, por el contrario, el fallo tuvo por demostrado que la obra fue ejecutada íntegramente y recibida conforme por la Municipalidad el 29 de enero de 2016, de modo que no es efectivo, según explica, que su parte no haya satisfecho sus obligaciones en cuanto a la conclusión de las obras contratadas.

Subraya, además, que la Municipalidad demandó reconvenzionalmente a su parte basada en los mismos incumplimientos en que fundó la excepción de contrato no cumplido en comento, y recuerda que dicha acción fue desestimada debido a que el incumplimiento imputado al demandado reconvenzional fue "aceptado, en su oportunidad, por la Ilustre Municipalidad de Viña del Mar, de manera tal que, atendido lo prevenido en el artículo 1546 del Código Civil [...] la Ilustre Municipalidad no puede desconocer sus actos propios, so pretexto de obtener una eventual indemnización de perjuicios".



En este contexto estima que la sentencia impugnada no pudo acoger la excepción de contrato no cumplido, desde que ésta se fundó en incumplimientos inexistentes y que, en todo caso, fueron aceptados por la demandada, quien no representó a G.V.G., en su oportunidad, algún reparo en relación a dichos incumplimientos.

OCTAVO: Que al referirse a la influencia que los señalados vicios tendrían en lo dispositivo del fallo, el recurrente explica que, de no haberse incurrido en ellos, los sentenciadores habrían rechazado la excepción de contrato no cumplido y acogido la demanda de su parte.

NOVENO: Que los sentenciadores del mérito dieron por establecidos como hechos de la causa los siguientes:

A.- El 5 de octubre de 2015 las partes celebraron el contrato N° 242, en cuya virtud la Municipalidad de Viña del Mar encargó a Inversiones G.V.G. Ltda. la ejecución de la "Construcción Pavimento Av. Novena (de calle 16 a 18) Reñaca Alto, Viña" y el mismo día se entregó el terreno correspondiente, de modo que la fecha de término del contrato correspondía al 23 de diciembre de 2015.

B.- El plazo del referido contrato fue aumentado en un total de 145 días corridos a través del Decreto Alcaldicio N° 845, de 27 de enero de 2016, del Decreto Alcaldicio N° 1679, de 18 de febrero de 2016, y del Decreto Alcaldicio N° 3448, de 12 de abril de 2016.



C.- Al momento de suscribir el indicado contrato G.V.G. entregó el Vale Vista N° documento 008753531, emitido con fecha 5 de octubre de 2015, por Banco Itaú Chile.

D.- El 23 de diciembre de 2015 se hallaba pendiente la confección del muro de contención, la terminación de los sumideros, demarcación, señalización y "acera norte entre 16 y 17, y 2 accesos vivienda, más el zampeado".

E.- Consta en el Folio 13 del Libro de Obras que, con fecha 18 de diciembre de 2015, se recibió conforme el porcentaje de avance presentado para el Estado de Pago N° 2, pues concuerda con el avance en terreno.

F.- El 20 de enero de 2016 la Inspectora Técnica de Obras dejó asentado en el Folio 21 del Libro de Obras que recibió conforme los trabajos de demarcación, pinturas e instalación de señalética, mientras que rechazó el zampeado de piedras, "por no cumplir con EETT, por lo que deberá ser demolido". También expresó que, a esa fecha, se encuentra pendiente la confección del muro de contención y "20 ML. ppp. de vereda entre calles 16 y 17".

G.- El 29 de enero de 2016 se recibió conforme el zampeado de piedras, manteniéndose, sin embargo, las observaciones de las obras pendientes de acuerdo al folio 21 del Libro de Obras.

H.- Inversiones GVG Ltda. reemplazó el Vale Vista N°



008753531, de 5 de octubre de 2016, por la Boleta de Garantía en moneda nacional a plazo fijo, emitida por Banco de Chile, con fecha 12 de noviembre de 2015, N° 337188-2, pagadera con 30 días de aviso.

I.- Inversiones G.V.G. Ltda. no mantuvo vigente, hasta la obtención del acta de recepción provisoria de las obras, un seguro de responsabilidad cruzada por daños y/o lesiones propios y a terceros, de todo tipo de accidentes y perjuicios que se produzcan a raíz o con ocasión de la ejecución de las obras.

J.- El 5 de abril de 2016 Inversiones G.V.G. Ltda. presentó la solicitud de recepción de obras, documento que fue recibido en la Municipalidad demandada el 6 de abril de 2016, mientras que los antecedentes requeridos para el Estado de Pago N° 3 fueron presentados al municipio con fecha 14 de marzo de 2016.

K.- La no construcción del muro de contención citado más arriba implicaba dejar de ejecutar entre un 0,5% a 2% de las obras materia del contrato.

L.- La demandante no concluyó las obras y las mismas conservaron dicho estado hasta la evacuación del informe técnico de 10 de noviembre de 2016.

M.- La Municipalidad de Viña del Mar no demostró la existencia de los perjuicios cuyo resarcimiento reclamó mediante su acción reconvencional



Finalmente, cabe destacar que los sentenciadores dejaron asentado que la demandante no se encontraba obligada a ejecutar la construcción del muro de contención materia de autos, toda vez que no formaba parte del contrato N° 242 y porque las partes no probaron, además, que se haya modificado el contrato con el fin de incluir esta obra entre sus estipulaciones.

DÉCIMO: Que para una mayor claridad de la exposición se iniciará el examen del recurso analizando la denunciada infracción del artículo 1552 del Código Civil, conforme a la cual los incumplimientos que sirven de sustento a la excepción de contrato no cumplido opuesta por la Municipalidad demandada no sólo no resultaron acreditados, en tanto la sentencia tuvo por demostrado que la obra fue ejecutada totalmente y recibida conforme por la Municipalidad el 29 de enero de 2016, sino que, además, se estableció que la Municipalidad de Viña del Mar aceptó el incumplimiento que reprocha al demandado reconvencional y que, a su vez, sirve de sustento a la excepción de contrato no cumplido deducida por esa misma parte.

El citado artículo 1552 prescribe que en *“los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”*.



DÉCIMO PRIMERO: Que en el anotado contexto es preciso poner de relieve que los magistrados del mérito dieron por establecidos como hechos de la causa, inamovibles para este Tribunal de Casación, que la contratista no concluyó las obras, que las mismas conservaron dicho estado hasta la evacuación del informe técnico de 10 de noviembre de 2016 y que la Municipalidad de Viña del Mar no demostró la existencia de los perjuicios cuyo resarcimiento reclamó mediante su acción reconvencional.

Asimismo, tuvieron por demostrado, en el mismo carácter, que el 29 de enero de 2016 la inspección técnica del contrato recibió conforme el zampeado de piedras y mantuvo, como pendientes de cumplimiento, las observaciones de las obras no ejecutadas descritas en el folio 21 del Libro de Obras, consistentes en la confección del muro de contención y en la construcción de "20 ML. ppp. de vereda entre calles 16 y 17".

En el mismo sentido establecieron, de manera categórica, que el mentado muro de contención no formaba parte del contrato N° 242 y que, por consiguiente, Inversiones G.V.G. no se hallaba obligada a edificarlo.

Por último, resulta necesario subrayar que las partes no han controvertido, en lo que interesa al presente examen, que las veredas no construidas por la actora equivalen a 37,23 metros cuadrados; que el contrato materia



de autos incluía el suministro y colocación de 402 metros de soleras; la construcción de 523 metros cuadrados de aceras; la fabricación de 1.242 metros cuadrados de pavimento; la instalación de 75 metros de vigas de contención y el zampeado de 24 metros cuadrados de piedra, sin perjuicio de la ejecución de obras de evacuación de aguas lluvias, la modificación de servicios existentes en la calzada y la realización de obras de señalización y demarcación.

DÉCIMO SEGUNDO: Que para resolver el presente capítulo del recurso cabe consignar que, sobre la excepción de contrato no cumplido, la doctrina ha dicho: *"La disposición antes mencionada tiene por fundamento la equidad y, también, la lógica. Sería injusto y absurdo que el contratante que no ha cumplido las obligaciones que contrajo correlativamente en virtud del mismo contrato, pudiera exigir al otro contratante, que tampoco ha cumplido lo pactado, que lo cumpla o que se resuelva el contrato con indemnización de perjuicios en cualquiera de los dos casos"* (Alessandri, Somarriva y Vodanovic. *Tratado de las Obligaciones*, Tomo II, Ediciones Jurídicas Santiago, Santiago de Chile, 2016. Pág. 271).

Abundando sobre este punto se ha expuesto, a propósito de los requisitos necesarios para su formulación, que quien opone esta defensa debe obrar de buena fe, pues, si bien no



se contempla expresamente en nuestro Código, "es de la esencia de la institución desde su origen. Con esta exigencia se evita que la excepción se transforme en una herramienta del deudor para retardar o eludir su propio cumplimiento. Por eso no podrá oponerse frente a incumplimientos insignificantes" (René Abeliuk Manasevich, "Las obligaciones". Editorial Jurídica, junio de 2008, quinta edición actualizada. Tomo II, página 945).

Por su parte, don Fernando Fueyo explicaba que "es preciso exigir un grado de importancia, gravedad o trascendencia al incumplimiento respectivo. De lo contrario faltaría el fundamento de la exceptio. Ha dicho una sentencia argentina que 'es equidad estricta que la exceptio non adimpleti contractus sea adecuada con cautela para evitar que frente a un ínfimo defecto en la ejecución de una de las partes contratantes pueda la otra eximirse de satisfacer sus propias obligaciones' y otra ha precisado que hemos de estar frente a un 'incumplimiento irregular y, por supuesto, de cierta gravedad'. [...] La aplicación de la buena fe, tanto en la etapa de la interpretación como en la de ejecución, conduce a una regulación creadora de lo que es suficiente o bastante como grado de cumplimiento, aunque no alcance a ser óptimo o perfecto, y lo que es insuficiente e inaceptable, dando lugar en este último caso a la exceptio. Remarcando, no podría admitirse la excusa



válida de incumplimiento ante defectos u omisiones irrisorias, inocuas e intrascendentes que no deben tener repercusión jurídica". (Fernando Fueyo Laneri, "Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones". Editorial Jurídica, julio de 2004, tercera edición actualizada. Página 241).

DÉCIMO TERCERO: Que, en el mismo sentido, esta Corte ha sostenido que *"la excepción de contrato no cumplido formulada por el demandado no podrá prosperar al no haberse acreditado que los incumplimientos atribuidos a la actora fueran de tal entidad o gravedad que superaran los mecanismos de resguardo contractual fijados por la propia Administración"* (Sentencia dictada con fecha 26 de agosto de 2019, en autos rol N° 2465-2018).

DÉCIMO CUARTO: Que, como surge de lo relacionado en lo que precede, la procedencia de la excepción de contrato no cumplido supone la concurrencia, por parte del acreedor que demanda, de un incumplimiento de gravedad o trascendencia, esto es, de una inobservancia contractual que justifique, dada su relevancia, el efecto propio de esta institución, cual es, el dejar a las partes en una situación de incumplimiento mutuo que impide satisfacer las previsiones tenidas en vista por ambas al momento de suscribir el contrato respectivo.

En la especie, el incumplimiento reprochado a



Inversiones G.V.G. consiste en que ésta dejó de construir 37,23 metros cuadrados de aceras, inobservancia que, sin embargo, debe ser apreciada en relación al conjunto de las obligaciones que para dicha parte surgían del contrato. En ese sentido, es preciso subrayar que, en lo esencial, la contratista se comprometió a suministrar e instalar 402 metros lineales de soleras, a fabricar 523 metros cuadrados de aceras, a construir 1.242 metros cuadrados de pavimento a colocar 75 metros de vigas de contención y a "zampear" 24 metros cuadrados de piedra, sin perjuicio de otros deberes vinculados con la ejecución de obras de evacuación de aguas lluvias, con la modificación de servicios en la calzada y con la realización de obras de señalización y demarcación.

Como se observa, siendo efectivo que la actora dejó de construir parte de la acera que le fuera encomendada, es cierto también que dicha falta representa un porcentaje menor e, incluso, insignificante, del total de las obras cuya construcción debió llevar a cabo. Así, y considerando únicamente la superficie que por concepto de aceras y pavimentos se comprometió a construir, el retazo de 37,23 metros cuadrados faltantes equivale al 2,11% del total de 1.765 metros cuadrados materia del contrato.

DÉCIMO QUINTO: Que en las anotadas condiciones forzoso es concluir que, si bien concurre formalmente el supuesto de hecho necesario para acoger la excepción de contrato no



cumplido, la entidad del defecto tenido en consideración por los falladores de segundo grado para acoger la mencionada defensa carece de la entidad y trascendencia necesarias para acceder a ella, puesto que, en realidad, corresponde a una inobservancia nimia o banal, de manera que, por su irrelevancia, no permite justificar el estado de inmovilidad que su acogimiento supondría para las partes, máxime si la Municipalidad de Viña del Mar puso término, por vía administrativa, al vínculo contractual que ligaba a las partes.

DÉCIMO SEXTO: Que, por consiguiente, al decidir como lo hicieron los jueces del grado incurrieron efectivamente en el error de derecho que se denuncia respecto del artículo 1552 del Código Civil, pues, aunque la parte demandante no concluyó una parte irrisoria e, incluso, insignificante de las obras cuya construcción le fuera encargada, concluyeron que dicha inobservancia revestía la gravedad suficiente para justificar el acogimiento de la excepción de contrato no cumplido opuesta por la demandada y el subsecuente rechazo de la demanda deducida por Inversiones G.V.G., obviando que la mora en el cumplimiento de una fracción intrascendente de las obligaciones de una de las partes no satisface el estándar previsto en la citada disposición para acceder a la defensa de que se trata.



Por lo tanto, al obrar de esa manera los magistrados de la instancia transgredieron el mencionado artículo 1552, que rige la situación en examen, pues, en lugar de decidir conforme a él, estimaron que en la especie concurrían la totalidad de las exigencias allí contempladas para acoger la excepción en comento, pese a que, como ha quedado establecido, el incumplimiento reprochado a la actora equivale, apenas, al 2,11% del total de aceras y pavimentos que debió construir.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que el error de derecho descrito en las consideraciones que anteceden ha influido substancialmente en lo dispositivo del fallo, desde que en su mérito los magistrados de la instancia acogieron la excepción de contrato no cumplido opuesta por el municipio demandado y, en su mérito, desecharon la demanda deducida por Inversiones G.V.G., no obstante que, como ha quedado establecido en autos, esta última sólo dejó de cumplir una parte insustancial de las obras objeto del contrato y considerando, además, que la demandada puso término, de manera formal, al vínculo contractual que unía a las partes, contexto en el cual se debió acceder a la demanda, ordenando la liquidación del contrato.

En consecuencia, es posible aseverar que, de no haber incurrido los sentenciadores en los yerros anotados, habrían revocado el fallo apelado y acogido la demanda



deducida en autos, atentos a lo dispuesto en el artículo 1552 del Código Civil.

DÉCIMO OCTAVO: Que atendido lo expuesto precedentemente no resulta necesario entrar al análisis de las demás infracciones reclamadas en el arbitrio de nulidad. Por consiguiente, y en razón de lo expuesto, el presente recurso de casación en el fondo debe ser acogido.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 767, 768 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **SE RECHAZA** el recurso de casación en la forma, deducido por la parte demandante en lo principal de la presentación de fs. 338, y **SE ACOGE** el de casación en el fondo intentado en el primer otrosí del mismo escrito, en contra de la sentencia de nueve de julio del año dos mil diecinueve, escrita a fs. 333, la que, por consiguiente, es nula y es reemplazada por la que se dicta a continuación, en forma separada, sin previa vista.

Regístrese.

Redacción a cargo de la Ministra señora Sandoval.

Rol N° 23.080-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Jorge Lagos G., y Sra. María Cristina Gajardo H. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante Sr. Lagos por estar ausente. Santiago, 27 de octubre de 2020.



SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 27/10/2020 10:57:33

MARIA EUGENIA SANDOVAL GOUET
MINISTRA
Fecha: 27/10/2020 10:57:34

ANGELA FRANCISCA VIVANCO
MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 27/10/2020 10:57:35

MARIA CRISTINA GAJARDO HARBOE
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 27/10/2020 11:12:24



PXHQRVBBGQ

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 27/10/2020 13:42:23

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 27/10/2020 13:42:23



Santiago, veintisiete de octubre de dos mil veinte.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de los párrafos uno a seis y doce a quince del razonamiento duodécimo, así como de los fundamentos décimo tercero, décimo quinto y décimo sexto, que se eliminan.

Se repiten, asimismo, las consideraciones novena a décima quinta del fallo de casación que antecede.

Y teniendo en su lugar y, además, presente:

1.- Inversiones G.V.G. Limitada dedujo demanda de cumplimiento de contrato, indemnización de perjuicios y cobro de pesos en contra de la Municipalidad de Viña del Mar, fundada en que las partes celebraron el contrato denominado "Construcción Pavimento Av. Novena (de calle 16 a 18) Reñaca Alto, Viña", proyecto que, según acusa, presentaba una grave deficiencia al no contemplar la construcción de un muro de contención, que, atendida las condiciones del suelo, resultaba indispensable para su debida realización.

A continuación alega que la Municipalidad de Viña del Mar, al omitir en el proyecto el muro de contención aludido, al instar a su parte para que solicitara aumentos



de plazo, sin que existieran aumentos de obra que los justificaran, y al no recibir las obras que su parte pudo realizar y que había concluido el 29 de enero de 2016, produjo paralizaciones y retrasos en el plazo otorgado que ocasionaron graves perjuicios a su parte, quien debió incurrir en mayores gastos generales al permanecer más tiempo del previsto en la obra, hasta el punto de que el contrato se extendió por 161 días adicionales a los 80 pactados originalmente, motivo por el que demanda, para lograr la indemnización de este perjuicio, la suma de \$12.915.413.

Luego precisa que la acción de cobro de pesos interpuesta tiene por fin obtener la solución del Estado de Pago N° 3, cuyo monto asciende a \$21.810.493, considerando que su parte ejecutó íntegramente las obras contempladas en el proyecto original.

Termina solicitando que se declare que la demandada debe restituir a su parte la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato; que sea condenada a pagar, por concepto de indemnización de perjuicios, la suma de \$12.915.413, o la cifra que se determine; que se disponga que la Municipalidad demandada debe solucionar el Estado de Pago N° 3, por \$21.810.493, y que se declare que debe restituir las retenciones efectuadas, ascendentes a \$3.631.079, más intereses, con costas.

2.- Al contestar la demandada solicitó el rechazo de



la demanda, con costas, para lo cual controvertió los hechos, adujo que la demandante no ha dado cumplimiento íntegro al contrato, sostuvo que el contrato fue acordado a suma alzada y opuso, además, la excepción de contrato no cumplido, aduciendo que la actora no dio satisfacción a las obligaciones que para ella emanaban del contrato al dejar obras sin terminar, al no otorgar una garantía bancaria a la vista, sino a plazo, y al no mantener vigente, durante toda la duración del mismo, un seguro de responsabilidad civil cruzado por 500 Unidades de Fomento.

3.- En el primer otrosí de su presentación la Municipalidad de Viña del Mar interpone demanda reconvenzional, por cuyo intermedio reclama los perjuicios meramente moratorios y los compensatorios derivados de los incumplimientos descritos en su contestación, reservándose la discusión de su naturaleza y monto para la etapa de cumplimiento de la sentencia.

Al contestar la demanda reconvenzional Inversiones G.V.G. Limitada niega los hechos en que se sustenta y asevera que su parte no incumplió el contrato.

4.- Como se desprende de la lectura de las piezas de la discusión, la controversia sometida al conocimiento de esta Corte exige determinar, en primer término y dado que las partes no han controvertido la existencia del vínculo contractual que las unía, si concurren los supuestos de la excepción de contrato no cumplido opuesta por la



Municipalidad de Viña del Mar y, en caso de que dicha defensa no sea procedente, si el citado municipio debe indemnizar los perjuicios que por concepto de gastos generales reclama Inversiones G.V.G. y si, además, ha de devolver las retenciones practicadas, debe restituir la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato y está obligada a pagar el saldo del contrato, tal como lo ha solicitado la actora.

5.- Para resolver el asunto en examen se ha de tener en consideración, por una parte, que la Municipalidad de Viña del Mar no recurrió en contra de la decisión que desestimó su demanda reconvencional y, por otro lado, que para cumplir dicha finalidad es preciso acudir, además, a las reflexiones vertidas en los fundamentos del fallo de casación reproducidos más arriba, conforme a las cuales tanto la doctrina como la jurisprudencia han concluido que la excepción de contrato no cumplido exige que el acreedor demandante haya incurrido en un incumplimiento de gravedad, es decir, en una inobservancia contractual que justifique, dada su relevancia, el efecto propio de esta institución, cual es, el de dejar a las partes en una situación de incumplimiento mutuo que impide satisfacer las previsiones tenidas en vista por ambas al momento de suscribir el contrato respectivo.

6.- Dado que la demandada basó esta defensa en tres órdenes de consideraciones fácticas diversas, su análisis



comenzará con la alegación de que la actora no terminó todas las obras que le fueron encomendadas, examen en el que, sin embargo, no se considerará la edificación del muro de contención mencionado por las partes, puesto que, como acertadamente concluyó el sentenciador de primer grado, dicha estructura no formaba parte del contrato y, por consiguiente, Inversiones G.V.G. no se hallaba obligada a erigirlo.

7.- Esclarecido lo anterior cabe consignar que el incumplimiento reprochado a Inversiones G.V.G. en esta parte consiste en que dejó de construir 37,23 metros cuadrados de aceras, superficie que debe ser contrastada con el total de 1.765 metros cuadrados de aceras y pavimentos que debió producir y que equivale, por ende, al 2,11% del total de trabajos acordados en este aspecto en el contrato, sin considerar que, además de ello, la convención obligaba a la actora a suministrar e instalar 402 metros lineales de soleras, a colocar 75 metros de vigas de contención y a "zampear" 24 metros cuadrados de piedra, sin perjuicio de otros deberes vinculados con la ejecución de obras de evacuación de aguas lluvias, con la modificación de servicios en la calzada y con la realización de obras de señalización y demarcación.

8.- En otras palabras, siendo efectivo que la actora dejó de construir parte de la acera que le fuera encomendada, es cierto también que dicha falta representa



un porcentaje menor e, incluso, insignificante, del total de las obras cuya construcción debió llevar a cabo.

En consecuencia, forzoso es concluir que, si bien concurre formalmente el supuesto de hecho necesario para acoger la excepción de contrato no cumplido en relación a la existencia de obras no terminadas por la contratista, la entidad del defecto invocado por la defensa municipal en esta parte carece de la entidad y trascendencia necesarias para acceder a ella, puesto que, en realidad, corresponde a una inobservancia nimia o banal, de manera que, por su irrelevancia, no permite justificar el estado de inmovilidad que su acogimiento supondría para las partes, máxime si la Municipalidad de Viña del Mar puso término, por vía administrativa, al vínculo contractual que ligaba a las partes, razones que se estiman bastantes para desechar la excepción en examen en este extremo.

9.- Enseguida, procede abordar la aludida defensa en cuanto ella se funda en que Inversiones G.V.G. no otorgó una garantía bancaria a la vista, sino a plazo, y en que no mantuvo vigente, durante toda la duración del contrato, un seguro de responsabilidad civil cruzado por 500 Unidades de Fomento.

Para desestimar el primer fundamento basta considerar, como se concluye en el fallo de primera instancia, que el incumplimiento imputado a la actora en esta parte fue aceptado por la Municipalidad de Viña del Mar, motivo por



el que, hallándose obligada a ejecutar el contrato de buena fe, al tenor de lo estatuido en el artículo 1546 del Código Civil, el municipio no puede desconocer sus actos propios para fundar esta defensa.

Y en cuanto al segundo, resultan plenamente aplicables las reflexiones vertidas acerca de la existencia de trabajos no realizados por la contratista, puesto que, como resulta evidente, la ausencia de un contrato de seguro en un período en el que la empresa demandante había cesado de realizar trabajos en el lugar, no parece revestir la gravedad suficiente como para justificar el acogimiento de la excepción en comento.

10.- Habiendo sido desechada de esta manera la excepción de contrato no cumplido opuesta por la Municipalidad de Viña del Mar, procede examinar las peticiones formuladas por la actora en su demanda.

En primer lugar, Inversiones G.V.G. reclama la indemnización de los perjuicios correspondientes a los mayores gastos generales derivados de la extensión del contrato, los que hace consistir en los costos asociados a la remuneración del administrador de la obra, a la instalación de faena, al arriendo mensual del terreno, a la disposición de un contenedor y a los intereses por el cobro de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato y que califica de consecuencia directa del incumplimiento de la Municipalidad radicado en la falta de un proyecto de



construcción apto y en el no otorgamiento de los aumentos de obra pertinentes.

Dicha petición sin embargo, no podrá ser acogida, pues la parte demandante no rindió prueba suficiente para demostrar los supuestos de hecho en que la misma se asienta. En tal sentido cabe destacar que, como lo dio por establecido el magistrado de primer grado, de la prueba rendida, en particular de la testimonial aportada por la demandada, consistente en las declaraciones de Rolando Price, Asesor Técnico de la Obra, y de Miguel Abumohor Diban, Jefe del Departamento de Inversiones de la Secretaría Comunal de planificación, se desprende que la falta de construcción del muro de contención tantas veces citado supuso dejar de ejecutar un porcentaje que oscila entre el 0,5% y el 2% de las obras materia del contrato, de modo que, en efecto, la ausencia de esta estructura en el proyecto no impedía ejecutar el contrato ni obligaba a la adjudicataria a incurrir en mayores gastos que los previstos.

Todavía más, es posible concluir que el aumento de plazo otorgado hasta el 1 de febrero de 2016, a través del Decreto Alcaldicio N° 845, se encuentra justificado, en tanto la actora llevó a cabo diversos trabajos hasta el día 29 de enero de 2016, fecha en que el folio 22 del Libro de Obras informa que se recibió conforme el zampeado de piedras que había sido objetado el 20 de ese mes y año,



como consta en el folio 21 del indicado libro.

En esas condiciones, forzoso es concluir que la actora no demostró que concurran los supuestos fácticos en que se apoya su petición de indemnización de perjuicios, en tanto ejecutó diversos trabajos hasta fines del mes de enero de 2016 y, además, considerando que la entidad de los defectos de que adolecía el proyecto de autos no justifican los mayores gastos que reclama.

11.- Finalmente, la actora solicita que se condene a la Municipalidad demandada a solucionar el último estado de pago, a restituir la boleta de garantía y a devolver las retenciones practicadas a su parte.

Para resolver al respecto es necesario dejar asentado que, como consta del Decreto Alcaldicio N° 9266, de 23 de agosto de 2016, la Municipalidad de Viña del Mar dispuso, con esa fecha, el término, por vía administrativa, del contrato suscrito por las partes el 5 de octubre de 2015, denominado "Construcción Pavimento Av. Novena (de calle 16 a 18) Reñaca Alto, Viña".

12.- En las anotadas condiciones, y como salta a la vista, esta Corte ha de limitarse a constatar, pues así surge del mérito del proceso, que el aludido contrato, suscrito por la Municipalidad de Viña del Mar y por Inversiones G.V.G., se encuentra terminado.

Así las cosas, esto es, habiéndose producido la terminación del contrato de que se trata, y no existiendo,



al tenor de las Bases Administrativas Generales que forman parte del contrato, gestiones posteriores pendientes que realizar, resulta evidente que sólo resta, para finiquitar en debida forma la relación contractual que vinculó a las partes, proceder a su liquidación y, en consecuencia, no cabe sino acoger la demanda para el sólo efecto de disponer que la misma se practique en sede judicial, considerando que dicha actuación corresponde a la fase terminal del señalado vínculo contractual.

13.- Asimismo, y dado el estado procesal de la presente causa, tal actuación se deberá llevar a cabo en la etapa de ejecución de la sentencia definitiva, fase en la que se deberá rendir, por consiguiente, la prueba pertinente para singularizar y cuantificar cada una de las observaciones, defectos y fallas que puedan afectar a los trabajos realizados por la contratista, así como las obras que omitió llevar a cabo, estableciendo con detalle a cuánto asciende el costo de reparar tales vicios y de completar esas faltas, considerando que en autos no existen, a la fecha, elementos de juicio que permitan realizar dicho ejercicio.

14.- Por consiguiente, y como resulta evidente, una vez concluida dicha liquidación se deberán practicar, en consecuencia, las devoluciones o enteros que correspondan, en favor de cada una de las partes, dando cumplimiento, así, a lo que sobre el particular se resuelva, decisión en



la que se habrá de incluir, ciertamente, lo relacionado con la solución del Estado de Pago N° 3, con la solicitada restitución de la boleta de garantía y con la requerida devolución de las retenciones practicadas a la actora.

Y de conformidad, asimismo, con lo dispuesto en el artículo 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de trece de junio de dos mil dieciocho, escrita a fs. 200 y siguientes, sólo en cuanto se declara que se hace lugar a la demanda deducida por Inversiones G.V.G. Limitada en contra de la Municipalidad de Viña del Mar a fin de que se proceda, en la etapa de cumplimiento del presente fallo, a la liquidación del contrato suscrito por las partes llamado "Construcción Pavimento Av. Novena (de calle 16 a 18) Reñaca Alto, Viña", culminada la cual las partes deberán realizar las devoluciones o enteros que, conforme a dicha actuación, resultaren procedentes.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministra señora Sandoval.

Rol N° 23.080-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Abogados Integrantes Sr. Jorge Lagos G., y Sra. María Cristina Gajardo H. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante Sr. Lagos por estar ausente. Santiago, 27 de octubre de 2020.



SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 27/10/2020 10:57:36

MARIA EUGENIA SANDOVAL GOUET
MINISTRA
Fecha: 27/10/2020 10:57:37

ANGELA FRANCISCA VIVANCO
MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 27/10/2020 10:57:37

MARIA CRISTINA GAJARDO HARBOE
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 27/10/2020 11:12:25



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 27/10/2020 13:42:24

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

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
MINISTRO DE FE
Fecha: 27/10/2020 13:42:24

