



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Privado

**Responsabilidad por Daños Provocados
por Fallas o Defectos en la Construcción de Inmuebles**
Memoria para optar al grado de Licenciada

Integrantes

Marcela Espinoza Muñoz

Odette Vistoso Monreal

Profesor Guía: Aldo Molinari

Santiago, Chile

2014

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO I: ASPECTOS PRELIMINARES RELATIVOS A LA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS Y AL NEGOCIO INMOBILIARIO EN CHILE.....	10
1.CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN	12
1.1. Contrato de suma alzada	14
1.2. Contrato por unidad de medida	14
1.3. Contrato por administración	15
1.4. Contrato por serie de precio	15
2.AGENTES INVOLUCRADOS FRENTE A LA EXISTENCIA DE DAÑOS DERIVADOS DE LA CONSTRUCCIÓN	16
2.1. Propietario primer vendedor	17
2.2. Constructor	18
2.3. Proyectistas	19
3.ENTIDADES FISCALIZADORAS DEL PROCESO CONSTRUCTIVO Y SU RESPONSABILIDAD	20
3.1. Dirección de Obras Municipales	21

3.2. Revisores Independientes	22
3.3. Inspector Técnico de Obras	24
4.VICIOS DE CONSTRUCCIÓN COMO SUPUESTO BÁSICO PARA LA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD CIVIL.....	25
4.1. Vicios del suelo	26
4.2. Vicios de los materiales.....	26
4.3. Vicios de construcción	27
5.CONCLUSIONES	29

**CAPÍTULO II: SISTEMAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTEMPLADAS
EN LA LEGISLACIÓN CHILENA FRENTE AL PROBLEMA DE DAÑOS POR
FALLAS O DEFECTOS DE CONSTRUCCIÓN31**

1. PRINCIPALES ESTATUTOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL.....	31
1.1. Código Civil	33
1.1.1. Artículos 2003, 2004, 2324 en el ámbito del contrato de construcción	33
1.1.2. Artículos 2314 y siguientes en el ámbito de la Responsabilidad Extracontractual	38
1.1.3. Artículos 1857 y siguientes en el ámbito del contrato de compraventa.....	39

1.2. Ley General de Urbanismo y Construcción	41
1.2.1. Nociones generales	41
1.2.2. Artículos 18 y 19	41
1.2.3. Prescripción de acción	44
1.2.4. Relación entre ambos regímenes	46
1.3. Ordenanza General de Urbanismo y Construcción	48
1.4. Norma Chilena N°433.....	49
1.5. Cúmulo de Responsabilidades.....	51
2. DAÑOS EN LA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS EN EL ÁMBITO DE LA LEY DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES	.55
3. CONCLUSIONES	58
CAPÍTULO III: PRINCIPALES DEFENSAS ESGRIMIDAS POR LOS AGENTES DE LA CONSTRUCCIÓN	61
1. ANÁLISIS DE LAS PRINCIPALES DEFENSAS	61
1.1. Caso fortuito	61
1.2. Cumplimiento de la normativa vigente	65
1.3. Ausencia de falla o defecto de construcción	67
1.4. Acto imputable a un tercero o al propio perjudicado	68

1.5. Cumplimiento de la lex artis	68
2. CONCLUSIONES	69
CAPÍTULO IV: SEGUROS EN MATERIA DE CONSTRUCCIÓN.....	72
1. ROL DE LOS SEGUROS INMOBILIARIOS FRENTE A DAÑOS EN LA CONSTRUCCIÓN POR EVENTOS SÍSMICOS	72
1.1. Seguro de desgravamen	73
1.2. Seguro de incendio	73
1.3. Seguro de sismo	74
2. CONCLUSIONES	75
CAPÍTULO V: JURISPRUDENCIA CHILENA	78
1. CASOS CONOCIDOS POR LA JURISPRUDENCIA CHILENA RESPECTO DE FALLAS EN LA CONSTRUCCIÓN	78
1.1. González / Inmobiliaria Río Huequén Ltda. y otra	79
1.2. Cruzat / Inmobiliaria San Pedro del Valle S.A.	84
1.3. Cerda y otros / Inmobiliaria Valle del Sol Ltda. y Constructora Valle del Sol	87

2. CONCLUSIONES	89
CAPÍTULO VI: LA EXPERIENCIA DEL DERECHO COMPARADO	92
1. ALGUNOS CASOS DE DERECHO COMPARADO	92
1.1. España	92
1.2. Francia	98
1.3. Perú.....	100
1.4. México.....	102
2. CONCLUSIONES	108
CONCLUSIONES FINALES	112
BIBLIOGRAFÍA	116
ANEXO. CATASTRO DE EDIFICIOS AFECTADOS POR EL 27F Y SUS NEGOCIACIONES CON LAS INMOBILIARIAS	125

INTRODUCCIÓN

Esta tesis pretende analizar las normas que rigen en Chile la construcción de viviendas, particularmente edificios, identificar sus falencias y esbozar una solución que otorgue claridad y seguridad a quienes sufren daños provenientes de fallas y defectos en la construcción.

Entre las razones que nos motivan a tratar este tema debemos mencionar como una de las principales el terremoto ocurrido en nuestro país en febrero de 2010, evento que dejó al descubierto algunos vacíos en la legislación chilena en cuanto a quién es responsable por los daños provocados por fallas en la construcción, cómo se hace efectiva dicha responsabilidad, y en qué medida los conceptos de caso fortuito o fuerza mayor pueden constituir un eximente de dicha responsabilidad en tales circunstancias.

En tal sentido nuestro objetivo es unificar la legislación existente sobre el tema, compararla, complementarla y reducirla en complejidad, para así tener respuestas claras respecto a contra quién dirigirse y de qué forma.

Se indagará acerca de la responsabilidad que cada uno de los agentes de la construcción tiene por los daños provenientes de defectos en ella, y el tratamiento que a dicho tema otorga tanto nuestra legislación como la extranjera.

Para lograrlo, lo que haremos será revisar y analizar los diversos estatutos vigentes en nuestro país, dentro de los cuales sea posible ubicar esta problemática, determinando en cuál de ellos resulta más factible perseguir responsabilidad, analizando las ventajas y desventajas que cada uno de ellos presenta. En el mismo sentido se analizará derecho comparado de países que presentan actividad sísmica similar a la de Chile con la idea de comparar nuestra legislación con la de ellos.

Este tema ha sido blanco de variadas discusiones, luego del mencionado terremoto. Muchos son los que han analizado el tema, debido a la contingencia. Es así como la diputada de la República, Ximena Vidal, planteó que nuestro ordenamiento jurídico no cuenta con una solución única para las fallas y defectos que presente la construcción de los edificios, lo que complica sobremanera el escenario¹.

Existen diversas leyes en juego, tales como el Código Civil y la Ley General de Urbanismo y Construcciones D.F.L. N°458 del año 1975 (en adelante LGUC), que fue modificada² por la Ley N°20.016 del 2005 respecto de la responsabilidad civil de los constructores y otros en caso de fallas y defectos en las construcciones.

Pese al debate público que se generó y que se mantiene hasta hoy, y aún cuando el actual Presidente de la República, Sebastián Piñera, decretó con carácter de urgencia una normativa sísmica más estricta, ni el ejecutivo ni el legislativo se han pronunciado sobre posibles modificaciones en la normativa chilena en cuanto a la responsabilidad civil que le corresponde a las empresas constructoras por las fallas, vicios o defectos que presente la edificación en su construcción, de modo tal que ante un nuevo episodio, similar al ya vivido, no se repita la situación de inseguridad e indefensión de aquellos que sufrieron severos daños no solo en sus inmuebles, sino también en otros intereses patrimoniales y extrapatrimoniales³.

Precisamente ello es lo que nos motiva a iniciar la presente investigación, con el afán de aunar la legislación existente respecto al tema, de manera que podamos esclarecer cuales son las vías que se deben seguir para perseguir estas

¹ VIDAL Lázaro, Ximena. Diputada de la República por Macul, San Joaquín, La Granja. "Aspectos jurídicos sobre la responsabilidad civil de las empresas constructoras frente a los daños de los edificios con ocasión del terremoto del 27 de febrero último". 2010.

² Modificaciones que se revisarán a lo largo de este trabajo.

³ LA VOZ DE MAIPU. Don Tristán: Edificio Símbolo de la Negligencia. [en línea] <<http://lavozdemaipu.cl/2010/02/don-tristan-edificio-simbolo-de-la-negligencia/>> [consulta: 03 noviembre 2011].

responsabilidades, pues lo cierto es que no hay soluciones claras para aquellos que se ven afectados, ya sea con fallas en sus inmuebles o derechamente con la ruina de estos.

CAPÍTULO I: ASPECTOS PRELIMINARES RELATIVOS A LA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS Y AL NEGOCIO INMOBILIARIO EN CHILE

Uno de los sectores más vulnerables a los vaivenes de la economía es el del negocio inmobiliario, según lo establece la misma Cámara Chilena de Construcción. Sin embargo, ya hace algunos años, Chile se esgrimía como el séptimo país en la lista de recomendaciones para la inversión de este tipo, de acuerdo al análisis llevado a cabo por la revista española “Mercado”, especialista en la materia, que señalaba que nuestro país presenta una mayor madurez de mercado en dicho entorno⁴.

El negocio inmobiliario comienza a tener un gran crecimiento a partir del año 2002, debido a la estabilidad económica y desarrollo que vive la región, donde importantes recursos se invierten en este sector⁵. Sin embargo, es preciso mencionar que se prevé una disminución en este ámbito en comparación con años anteriores, lo que tiene una directa relación con las reconstrucciones que se están llevando a cabo luego de las catástrofes naturales que atacaron nuestro país en febrero de 2010.

No podemos dejar de mencionar, que sin lugar a dudas muchos proyectos inmobiliarios han tenido diversos problemas y una ferviente oposición por parte de la comunidad. De esta forma, se enfrentan por un lado los empresarios inmobiliarios que realizan su obra con apego a la normativa y la comunidad vecinal que se siente perjudicada.

⁴ CHILE HOY. Chile séptimo país más atractivo para invertir en negocio inmobiliario. [en línea] <<http://chile-hoy.blogspot.com/2009/07/chile-es-el-septimo-pais-mas-atractivo.html>> [consulta: 05 de noviembre de 2011].

⁵ NOTICIAS DEL SECTOR INMOBILIARIO. El boom inmobiliario. [en línea] <<http://www.elinmobiliario.cl/Noticias/Index.aspx?idContenido=1286&idTipoContenido=14>> [consulta: 15 noviembre de 2011].

Para el profesor de la Universidad de Chile, Ingeniero Civil de la misma casa de estudios, don Carlos Aguilera Gutiérrez, lo anterior se debe a que en la legislación nacional aún existen vacíos que deben solucionarse con la mayor celeridad posible, dentro de los cuales menciona, por ejemplo, los impactos que se dan producto del cambio de densidad cuando se construye un gran edificio en el lugar donde antes había una casa; o la plusvalía que obtienen unos pocos en la medida que se amplían o crecen las obras públicas, siendo que dichas construcciones son pagadas con los impuestos de muchos; o la eventual desventaja que se puede producir en los propietarios de bienes raíces que son declarados monumentos nacionales o históricos al verse obligados a mantener intactas sus propiedades⁶.

Estos son sólo algunos de los temas que debiéramos empezar a discutir y analizar, para poder tener una legislación más acorde a nuestro desarrollo⁷. Sin embargo, en esta memoria, nos avocamos a abordar temas legales que van un poco más allá del comienzo de la construcción de una obra, centrándonos más bien en los vacíos o falencias que existen una vez que está terminado el proyecto y este presenta vicios o fallas en su construcción.

Para comenzar a adentrarnos en el problema revisaremos ciertos aspectos preliminares que podrían resultar ser de relevancia en el logro de nuestros objetivos.

⁶ ACTUALIDAD INMOBILIARIA (CHILE). Temas pendientes para analizar y discutir. [en línea] <<http://actualidadinmobiliariachile.blogspot.com/2012/05/temas-pendientes-para-analizar-y.html>> [consulta: 12 de junio de 2012].

⁷ ACTUALIDAD INMOBILIARIA (CHILE). Burbuja inmobiliaria o escalada de precios. [en línea] <<http://actualidadinmobiliariachile.blogspot.com/search?updated-min=2012-01-01T00:00:00-08:00&updated-max=2013-01-01T00:00:00-08:00&max-results=1>> [consulta: 12 junio de 2012]

1. CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN

Hemos decidido partir definiendo y clasificando el contrato de construcción, pues consideramos que la búsqueda de la respuesta respecto al problema de la atribución de responsabilidad por los daños provenientes de vicios, fallas o defectos en la misma, deberíamos partir haciéndola precisamente por ahí.

Al conocer el marco dentro del cual nos estamos moviendo logramos tener el primer acercamiento hacia la respuesta que buscamos, o por lo menos nos permitirá que comprendamos el contexto dentro del cual se presenta el problema, pero debemos tener claro que este último excede de manera amplia al contrato mismo.

El artículo 1915 de nuestro Código Civil (CC de ahora en adelante) define el contrato de obra como aquel en que las dos partes se obligan recíprocamente, una a ejecutar una obra y la otra a pagar por esta obra un precio determinado. Cuando el contrato de obra tiene por objeto la confección de un bien inmueble se denomina contrato de construcción. Este último, entonces, es una especie del primero, y es tratado de esta forma por nuestra legislación y por la comparada.

El CC establece diferencias entre ambos (género y especie, por así decirlo), que resultan ser más bien de terminología. Para el contrato de construcción de inmueble no se utiliza el término de confección de obra material, debe ser ejecutado por un empresario y no por un artífice, y por último, el único objeto del contrato de construcción será un inmueble por naturaleza, que será llevado a cabo por profesionales de la construcción, mientras que para la confección de obra el objeto puede ser también un inmueble por destinación.

Entre ambos contratos la única diferencia importante se menciona en el artículo 2003 número 3 del CC, donde se hace responsable al empresario por la ruina o amenaza de la construcción generada por un vicio en la misma.

En el CC sólo dos artículos se refieren de manera directa al contrato de construcción de inmuebles, el 2003 y el 2004. Ninguno de ellos define de manera expresa este tipo de contrato. Ha sido la doctrina la que sí lo ha hecho, señalando que se trata de *“aquel en que una de las partes se obliga, mediante un precio convenido, a materializar en un terreno un proyecto determinado, de cualquier obra de arquitectura”*⁸.

Dependiendo de cuál es la parte que aporta los materiales, el contrato de construcción puede calificarse jurídicamente como una compraventa o un arrendamiento. Si quien construye es quien aporta los materiales, entonces estaremos frente a una compraventa, y el contrato se perfeccionará cuando la obra sea aprobada por quien la ordenó. Por el contrario, si los materiales son aportados por quien encarga la construcción, estaremos frente a un arrendamiento de servicios. Esta distinción resulta relevante para determinar de quién es el riesgo de la cosa en caso de deterioro o pérdida, puesto que como sabemos, las cosas perecen para su dueño.

El contrato de construcción se clasifica atendiendo a la fijación del sistema de precios. La clasificación será mencionada sólo con un afán ilustrativo, puesto que para efectos de establecer responsabilidades provenientes de vicios en la construcción, ni el CC, ni la LGUC hacen distinciones.

Los tipos de contratos de construcción son:

⁸ JEREZ, José y PALACIOS, Ismael. Estudio Legal y Práctico sobre la Construcción. Santiago, Editorial Jurídica, 1968. P.67.

1.1. Contrato a suma alzada

Es también llamado llave en mano, y en él el constructor se obliga a entregar una construcción terminada y en funcionamiento por la entrega de una cantidad fija de dinero, que se reparte en plazos fijados previamente, según el avance de la obra⁹.

La principal característica de este tipo de contrato, entonces, es que de antemano se establece el costo económico que tendrá la construcción de la obra, es decir, la determinación del precio va de la mano con el perfeccionamiento del contrato¹⁰.

Aquí, el constructor, contratista o empresario a cargo, dirige, ejecuta y administra la obra hasta el término de la misma por un precio único y total, proveyendo tanto el trabajo como los materiales a utilizar; todo lo anterior, de común acuerdo entre las partes. Por ello, la gran ventaja de este tipo de contrato, es que de manera anticipada se conoce el precio final de la obra encargada¹¹.

1.2. Contrato por unidad de medida

Mantiene la misma estructura que un contrato de suma alzada, con la salvedad que aquí no se establece un precio global por la construcción de una obra, sino que se dispone un precio por una parte o medida de la misma, como por ejemplo, por metro cuadrado¹². Por ende, la ventaja de este tipo de contrato es que se puede contratar la

⁹ CHILE CUBICA. Contrato por suma alzada. [en línea] <<http://chilecubica.jimdo.com/fichas-de-inter%C3%A9s/5-contratos-de-construcci%C3%B3n/5-3-contrato-por-suma-alzada/>> [consulta: 05 enero 2012]

¹⁰ URREJOLA Santa María, Sergio. La responsabilidad profesional de los agentes de la construcción. Santiago, LexisNexis, 2004. P.19.

¹¹ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 19.

¹² URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 20.

realización de una obra sin tener que proporcionarle al contratista todos los antecedentes necesarios para la futura construcción. Tiene gran utilidad cuando no se conoce con exactitud o no se puede calcular de manera certera la cantidad de unidades que se construirán. Por su parte, el constructor tiene plena certeza que recibirá por su trabajo un precio acorde con el presupuesto y tipo de labor ejecutada.

1.3. Contrato por administración

En este tipo de contrato desaparece el concepto de empresario, pues es el propietario o arrendatario, quien dirige personalmente la realización de la obra, contratando los suministros, obreros y demás agentes de la construcción.

En este caso la empresa constructora sólo aporta sus servicios, y por tanto, es un tipo de contrato ideal para ellos, puesto que fijarán precios por mano de obra y materiales, según los cuales se facturará cada mes según lo utilizado, pero no tienen la obligación de asegurar ni las horas ni las cantidades a utilizar. Es por lo mismo, que para que resulte beneficioso para quien encarga la obra, se requiere de su vigilancia constante respecto de los avances de esta.

1.4. Contrato por serie de precio

En estos contratos se fija el precio por cada unidad de la obra entregada al propietario de la misma, es por ello que se utiliza en obras donde, por ejemplo, hay varias construcciones, debiendo pagarse el precio sólo por obras entregadas y no por el total de la construcción.

2. AGENTES INVOLUCRADOS FRENTE A LA EXISTENCIA DE DAÑOS DERIVADOS DE LA CONSTRUCCIÓN DE INMUEBLES

Se analizan a continuación los diversos agentes que participan en el proceso de construcción. La idea de “agente” nace con el afán de superar la noción de contratantes, pues en caso de generarse daños, los involucrados en este ámbito exceden considerablemente al contrato.

Agente es toda persona natural o jurídica que interviene en el proceso de construcción¹³.

Esta distinción, a diferencia de la tratada anteriormente, si tiene importancia para la determinación de las responsabilidades, pues veremos posteriormente que los regímenes que trataremos establecen diferencias en tal sentido según las funciones de cada uno.

Nos referiremos a cada uno de los partícipes, haciendo referencia al rol que tienen dentro del proceso y tratando someramente la responsabilidad de cada uno de ellos, tema que trataremos más profundamente cuando entremos de lleno en materia de responsabilidad.

Los agentes de la construcción, según nuestra legislación serían los siguientes:

¹³ Uno de los ordenamientos pioneros en cuanto al concepto es el español, que define expresamente que se entiende por agente de la edificación. La Ley de Ordenación de la Edificación tiene un capítulo completo dedicado al tema, el cual comienza con la definición del concepto. Al mismo tiempo señala que las obligaciones de los agentes se determinan según lo dispuesto en la misma ley y en otras relacionadas con el tema, además de lo señalado en el contrato. Deja abierta, en razón de lo ya dicho, la posibilidad de que pueda considerarse como agente no sólo a aquellos que se limita a mencionar de manera expresa, como el promotor, proyectista, etc. sino que permite que sean incluidos dentro del concepto otras personas que pudieran intervenir en el proceso.

2.1. Propietario primer vendedor

El concepto resulta ser algo ambiguo, debido a su amplitud, pero podemos señalar, uniendo las varias definiciones que se han dado, que se trata de aquella persona natural o jurídica que encargó la construcción y que posteriormente vende la vivienda o edificación.

La Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones (en adelante OGUC) lo define en su artículo 5.1.1. como *“el titular del dominio del inmueble en que se ejecutó una obra y que realiza, a cualquier título, después de su recepción definitiva, la primera enajenación de la totalidad o de cada una de las unidades vendibles”*¹⁴.

Como agente de la construcción tiene un doble rol: participa en el proceso por un lado, y lo garantiza por otro, puesto que es responsable por todos los daños y perjuicios que provengan de fallas o defectos en la construcción, sea durante su ejecución o después de terminada. En este sentido responde por el hecho propio y por el hecho ajeno.

Se ha entendido que se trata de una responsabilidad objetiva¹⁵, pues se extiende a daños provenientes de cualquier falla, error o defecto, sin importar a quien sean atribuibles. La razón de establecerlo de esa forma fue facilitar a la víctima la persecución de la responsabilidad. Por el mismo motivo, el artículo 18 de la LGUC

¹⁴ Decreto N°47. Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. Santiago, Chile, 5 de junio de 1992. Artículo 1.1.2.

¹⁵ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 90. LECAROS Sánchez, José Miguel. La Responsabilidad Civil en la Actividad de la Construcción. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. XIX. Valparaíso, 1998. Pp. 295 - 307. También lo consideró así la Corte Suprema en sentencia pronunciada el 29-10-2003, causa rol 2014-2002, donde señaló *“(...) no cabe duda que el tribunal de segundo grado aplicó en la especie el artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones en su texto actual, vigente a partir del 19 de diciembre de 1996 y que efectivamente establece la responsabilidad objetiva del agente inmobiliario primer propietario (...)”*.

señala que dicha responsabilidad es sin perjuicio del derecho a repetir en contra de quienes resulten ser responsables. Esta última responsabilidad es subjetiva, pues se base en la existencia de dolo o culpa.

En función de lo mismo es que el propietario primer vendedor tiene la obligación de incluir en la escritura pública de compraventa una nómina con la individualización de los proyectistas y constructores, y de todos quienes puedan llegar a tener responsabilidad. En caso de tratarse de una persona jurídica, en la escritura deben individualizarse también los representantes legales del primer vendedor.

2.2. Constructor

La LGUC señala que estos son responsables por las fallas, errores o defectos en la construcción, incluyendo las obras ejecutadas por subcontratistas y el uso de materiales o insumos defectuosos. Obviamente, al igual que en el caso anterior tienen la posibilidad de repetir en contra de quienes sean directamente responsables. Esta responsabilidad también sería de tipo objetiva. Respecto a lo último señala Hernán Corral: *“Se agrega aquí el vocablo errores, que denota la prueba de una negligencia, y pareciera entonces que se trata de un supuesto de responsabilidad por culpa. Pero la inclusión general de las palabras “fallas” y “defectos” permite desechar la conclusión”*¹⁶.

Los constructores responden respecto de quien encargó la obra y de terceros afectados que opten por dirigirse contra ellos.

El CC, por su parte, establece una responsabilidad especial en caso de los contratos generales de construcción de sumaalzada. El artículo 2003 establece la responsabilidad para el empresario constructor en caso de que el edificio perezca o

¹⁶ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil Extracontractual en la Construcción. Gaceta Jurídica. (223), 1999. Pp. 31 – 42.

amenace ruina, ya sea en todo o parte, por vicio de la construcción, del suelo o de los materiales, durante los cinco años subsiguientes a su entrega.

Si se trata de un vicio de suelo será responsable el empresario o sus empleados si debían conocer el vicio en razón de su oficio. En tal situación la prueba de que se actuó con la debida diligencia exonerará de responsabilidad al demandado. En caso de tratarse de un vicio de los materiales y estos hubiesen sido proporcionados por el dueño de la obra, el constructor sólo será responsable si por su oficio debió conocer el vicio o si lo conoció y no dio el aviso oportuno. En este caso si el demandado prueba que no debía conocer el vicio también quedará exento de responsabilidad. Si los materiales los hubiera proporcionado el empresario, entonces no podrá eximirse probando que su actuar fue diligente.

Esta misma responsabilidad es extensiva a los arquitectos que intervienen en la construcción.

2.3. Projectistas

El término incluye a arquitectos e ingenieros. Se trata de aquellos profesionales encargados de la elaboración del proyecto y de verificar que este sea cumplido en el proceso de construcción.

La LGUC señala que estos son responsables por los errores que hayan cometido, si de ellos se han derivado daños o perjuicios. En este caso se trataría de responsabilidad por culpa, pues se basa en el error cometido. José Miguel Lecaros sostiene lo siguiente: *“(...) resulta bastante discutible que se trate de un caso de responsabilidad objetiva. Si la acción ejercida contra el proyectista proviene de quien contrató con él, sea la acción directa del afectado (que incluso puede ser el propio propietario primer vendedor) o la de repetición del propietario primer vendedor, habrá responsabilidad contractual, y por ende, probado que sea el error (incumplimiento*

contractual), se presumirá culpable debiendo el proyectista probar caso fortuito o fuerza mayor o haber empleado la debida diligencia o cuidado (que usualmente será la culpa leve –artículo 1547 inc. 1° del Código Civil-).

Si la acción es ejercida por un tercero afectado, no vinculado contractualmente, habrá responsabilidad extracontractual y será necesario acreditar que efectivamente el proyectista incurrió en un error, que ha habido relación causal entre el error y el daño o perjuicio. El error sería la evidencia de un incumplimiento y por ende se presume culpa, pues la actividad del profesional debe entenderse como encuadrada en las obligaciones de resultado y no simplemente de medio. El proyectista, dada su profesión, debe abstenerse de cometer errores; el cometerlos denota en sí mismo culpa, sin perjuicio que se admita prueba en contrario”^{17 18}.

3. ENTIDADES FISCALIZADORAS DEL PROCESO CONSTRUCTIVO Y SU RESPONSABILIDAD

Haremos ahora una breve revisión de quienes actúan como fiscalizadores en la construcción. Decidimos no tratarlos como agentes y hacer la distinción entre los profesionales que ya hemos descrito y que están relacionados con la construcción de manera directa y quienes mencionaremos a continuación que son quienes tienen como función fiscalizar dicho proceso.

¹⁷ LECAROS Sánchez, José Miguel. Ob. Cit. P. 300.

¹⁸ Respecto a lo que señala Lecaros acerca de la responsabilidad contractual, Hernán Corral estima que se trataría de una acción ejercida fuera del ámbito de la LGUC, y se trataría más bien de derecho civil común, aún así, le parece acertada la opinión respecto a que la responsabilidad del proyectista no sería objetiva. CORRAL Talciani, Hernán. Ob.cit. Pp. 31-42.

Haremos también en este caso una breve descripción de las responsabilidades que pudieran caberles.

3.1. Dirección de Obras Municipales

Es el organismo encargado de aplicar y fiscalizar que se cumplan las normas legales y reglamentarias sobre urbanismo y construcciones en la municipalidad respectiva. Es quien estudia los antecedentes, otorga los permisos de ejecución de obras, y conoce de los reclamos. Además, dirige las construcciones que ejecute directamente el Municipio, y supervigila las construcciones municipales cuando estas son contratadas con terceros¹⁹.

Determina también el destino que se da a los edificios, tal como señala la LGUC en su artículo 142. Es función suya, además de lo ya mencionado, otorgar la recepción definitiva de la obra.

El cargo de Director de Obras Municipal debe ser, por orden de la LGUC, desempeñado por un profesional con título universitario. Señala la ley, en su artículo 8, que en las comunas con más de 40.000 habitantes el cargo debe desempeñarlo un arquitecto o un ingeniero civil. En las demás puede ser desempeñado también por un constructor civil.

Respecto de este organismo específicamente, hubo muchas críticas luego del último terremoto que azotó nuestro país, pues se señaló que, en la práctica, sólo actuaban como receptores de documentos, pues presentándose todos los papeles exigidos otorgaban los permisos sin cumplir realmente una misión fiscalizadora.

¹⁹ DFL 458. Ley General de Urbanismo y Construcciones. Santiago, Chile. 18 diciembre de 1975. artículo 9.

Podríamos señalar que las críticas no están alejadas de la realidad, pues quedó en evidencia, luego de ocurrido el mencionado hecho, que la calidad de muchas construcciones modernas en nuestro país no está conforme con lo exigido por la normativa, de otro manera no se explica la cantidad de construcciones destruidas o con severos daños estructurales a raíz de dicho evento.

3.2. Revisores Independientes

En el año 2005 se creó el Registro Nacional de Revisores Independientes de Obras de Edificación. Pueden formar parte de él los profesionales titulados en Construcción Civil, Arquitectura, Ingeniería Civil e Ingeniería en Construcción.

El registro es administrado por el Ministerio de Vivienda y se divide en tres categorías. Los revisores de primera categoría pueden encargarse de cualquier tipo de obras, los de segunda categoría pueden inspeccionar trabajos que no superen los 5.000m², y los de tercera categoría sólo pueden inspeccionar obras de menos de 2.500m²²⁰.

El revisor independiente se encuentra definido en el artículo 1.1.2 de la Ordenanza, que señala que se trata de un profesional competente, con inscripción vigente en el registro mencionado, y que tiene como función verificar e informar al Director de Obras Municipales que los anteproyectos, proyectos y obras cumplen con las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes. Señala que también se entiende como tal la persona jurídica en cuyo objetivo social esté comprendido dicho servicio y que para estos efectos actúa a través de un profesional competente.

²⁰ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Se crea el registro de revisores independientes. [en línea] <http://www.bcn.cl/actualidad_legislativa/temas_portada.2005-11-22.3089650943> [consulta: 28 marzo 2012].

El artículo 116 bis de la LGUC señala que quienes soliciten un permiso de edificación pueden contratar los servicios de un revisor independiente, no siendo obligatorio que lo hagan. Sin perjuicio de esto señala luego que la Ordenanza puede determinar las edificaciones para las que sea obligatoria la contratación de uno de estos profesionales.

No siendo obligatorio en todos los casos el tener un revisor, el artículo 118 establece un beneficio para quienes de todas formas lo tengan, puesto que el plazo con el que cuenta la Dirección de Obras Municipales para pronunciarse acerca de los permisos de edificación, que es de 30 días, se reduce a 15 si se acompaña el informe favorable de un revisor independiente. Además de esto se otorga una rebaja de un 30% en los derechos municipales que deben cancelarse.

Tratándose de edificios de uso público, existe la obligación de contratar un profesional que actúe como revisor. En los proyectos que consulten edificios de uso público en conjunto con edificaciones de uso privado existe la posibilidad de contratar un revisor independiente para que informe sólo respecto de lo primero.

“El revisor independiente responde sólo si hay una falla o defecto originada en una falta de adecuación del anteproyecto, del proyecto o de la obra, a las normas, legales o reglamentarias. Aquí también hay responsabilidad objetiva. Si la falla o defecto que originó el perjuicio, se produjo pese a estar ajustados –el anteproyecto, el proyecto o la obra- a las normas, el revisor independiente no tiene responsabilidad. Sólo hay “culpa contra la legalidad”. Y a la inversa, si la obra no se ha ajustado a las normas legales y reglamentarias, no puede exigirse responsabilidad civil alguna mientras no se hayan provocado daños o perjuicios”²¹.

En sus funciones los revisores independientes son responsables subsidiariamente con los proyectistas en lo que tiene relación con la aplicación de las normas al

²¹ LECAROS Sánchez, José miguel. Ob. Cit. P. 299.

proyecto, según el artículo 1.2.5 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. La subsidiariedad rige respecto a la acción del afectado como frente a la acción de repetición que pudiera entablar el propietario primer vendedor.

3.3. Inspector Técnico de Obras (ITO)

La función del inspector técnico es hacer cumplir las condiciones establecidas en el contrato de construcción. La Ordenanza señala en su artículo 1.2.8. que este profesional es responsable de fiscalizar que las obras sean ejecutadas conforme a las normas de construcción vigentes y al permiso de construcción aprobado. Es el encargado de controlar la calidad de la obra, avance de los trabajos, estados de pago y cumplimiento de medidas de seguridad²².

Este profesional es, en cierta medida, representante del mandante. Vela por sus intereses, y en tal sentido, debe estar presente durante la mayor cantidad de tiempo en la obra, de modo que de presentarse algún inconveniente, este tenga la posibilidad de hacerlo ver a tiempo.

El ITO es responsable cuando haya vicios en la construcción, puesto que como ya hemos visto, su misión, al igual que la de los demás profesionales tratados en esta parte, es fiscalizar. Pero es importante tener presente que el primer responsable por la mala calidad será el constructor, y el ITO, tal como señala el artículo 1.2.8, en ejercicio de sus funciones es subsidiariamente responsable con el constructor de obra.

Para el cumplimiento de la función de este profesional existe un Manual de Inspección Técnica de Obras (MITO) redactado con el fin de tener un conjunto de herramientas de planificación y control para los aspectos administrativos y técnicos de

²² PORTAL INMOBILIARIO. El “gran hermano” de la construcción: la inspección técnica de obra. [en línea] <<http://www.portalinmobiliario.com/diario/noticia.asp?NoticialD=8996>> [consulta: 16 marzo 2012]

las obras, de modo que existan criterios y procedimientos comunes para quienes cumplen esta función²³.

4. VICIO DE CONSTRUCCION COMO SUPUESTO BÁSICO PARA LA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Es importante entender que para poder adjudicar responsabilidad civil a los agentes de la construcción, sea cual sea el régimen que pretendamos aplicar, siempre será necesario probar un vicio, falla o defecto de construcción. Para el CC es necesaria la existencia de un vicio, ya sea de suelo, de construcción o de materiales, mientras que según la LGUC para poder atribuir responsabilidad, se requiere la existencia de una falla, error o defecto en la construcción. Ya volveremos sobre este punto al tratar cada uno de los regímenes.

En esta sección, relativa a aspectos preliminares, consideramos importante revisar qué entendemos por vicio, de modo que al momento de tratar la responsabilidad según el CC tengamos claro a que se refiere este. Nos limitamos a tratar los vicios pues es el mismo CC el que hace una clasificación de ellos, a diferencia de lo que ocurre con la LGUC, que se refiere simplemente a fallas, errores o defectos.

Los vicios mencionados en nuestro CC son los siguientes:

²³ MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO. Manual de inspección técnica de obras serviu. [en línea] <http://www.minvu.cl/opensite_20070314093811.aspx> [consulta: 23 marzo 2012].

4.1. Vicios del suelo

Es posible incurrir en este vicio *“cuando los encargados de estudiar el terreno no verifican de manera correcta las características de éste, y por tanto la obra o edificio y el peso de su estructura no son capaces de establecerse de manera correcta en el terreno, teniendo como consecuencia que el suelo no soporte el peso de la construcción. Hay pues, un estudio defectuoso para la utilización del terreno”*²⁴.

De lo anterior, se colige que el vicio del suelo no se relaciona con el terreno en sí donde se realizará la construcción, sino que con el erróneo cálculo llevado a cabo por el funcionario encargado de dicha labor, quien generalmente será el arquitecto. Vale decir, *“el vicio de suelo supone desconocimiento o conocimiento erróneo del suelo sobre el que se va a edificar”*²⁵.

Queda establecido entonces, que la ruina o la amenaza de ésta en una obra, no puede ser imputable al suelo por su defectuosa calidad, sino que se debe imputar a uno o a unos de los de los agentes de la construcción ya estudiados, por el defectuoso estudio del suelo llevado a cabo donde se realizó la obra²⁶.

4.2. Vicios de los materiales

Estos vicios son producto de la defectuosa utilización de los materiales con que se construye la obra²⁷.

²⁴ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 19.

²⁵ DIEZ-PICAZO, Luis y GUILLÓN, Antonio. Sistema de Derecho Civil. Volumen 2, Madrid, Editorial Tecnos, 1997. P. 342.

²⁶ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. Pp. 28-29.

²⁷ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 29.

La situación de ruina, o bien, amenaza de ruina, en relación con los materiales puede darse por dos motivos: el primero consiste en que los agentes de la construcción elijan de manera incorrecta los materiales con los que se va a construir, el segundo radica en que estos últimos sean elegidos de manera correcta pero estén defectuosos²⁸. En ambos casos hay responsabilidad, aunque para personas distintas.

4.3. Vicios de construcción

Podemos definir estos vicios, en un sentido amplio y restringido, siendo tema discutido en la doctrina.

Según Alessandri es importante destacar que hay vicio de construcción en los tres casos, pues una construcción es viciosa tanto cuando se “ejecuta en forma defectuosa como cuando el constructor omite cerciorarse de los vicios de que adolece el suelo o emplea materiales deficientes”²⁹.

A su vez, Jorge Prat Echaurren establece que el artículo 2324 del CC “(...) *tiene un carácter genérico, comprensivo de todos los conceptos que pueden traducirse en vicio de construcción, y no un carácter excluyente de los dos conceptos restantes indicados en la disposición a que se remite*”³⁰.

²⁸ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 29.

²⁹ ALESANDRI Rodríguez, Arturo. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Santiago, Imprenta Universitaria, 1943. P.435.

³⁰ PRAT Echaurren, Jorge. Nociones sobre el Contrato de Construcción Privada. Santiago. Memoria de Prueba Universidad de Chile, Santiago, 1940. Pp. 5.

Por otro lado, tenemos un concepto más delimitado propuesto por Carlos Cárdenas, quien habla de una visión más restringida, donde sólo los vicios de ejecución material de la obra tendrían cabida dentro de esta calificación³¹.

Entre ambas posturas, la doctrina se inclina por la amplia, ya que de otro modo, la responsabilidad extracontractual dispuesta en el artículo 2324 del CC, dejaría fuera los vicios de suelo y materiales, pues este precepto únicamente se refiere a los vicios de construcción. Además, al ser tan excluyente la opinión restringida, quedan olvidados los artículos 2003 y 2004 del CC, donde se indica tanto al arquitecto como al constructor como responsables de los materiales que se usen en la construcción, que para Cárdenas, son imputables al fabricante de los mismos.

Luego de lo expuesto, es debido colegir que la noción de vicio de construcción debe ser tomada de manera amplia, abarcando así los vicios de suelo, materiales y de construcción propiamente tal³².

Es importante señalar, como luego se verá, que para que los vicios descritos deriven en responsabilidad por parte del empresario constructor y del arquitecto, es indispensable que tales vicios sean la causa directa de la ruina o amenaza de ruina de la construcción.

En palabras de Sergio Urrejola Santa María, *“La importancia de determinar uno u otro tipo de vicios como causa para fundamentar la responsabilidad de los agentes de la construcción tiene consecuencias (...) en la posibilidad que otorga la ley de exonerar a los agentes de la construcción probando la debida diligencia por parte de estos”*³³.

³¹ CÁRDENAS Sepúlveda, Carlos. Algunas consideraciones en torno a la responsabilidad de los profesionales de la construcción por vicios constructivos. Revista de Actualidad Jurídica. V.3: N°5. Santiago. Pp. 255-273.

³² Es correcto indicar que las infracciones a las leyes, reglamentos y ordenanzas referentes a la calidad y forma de la construcción, se considerarán vicios de construcción.

³³ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. Pp. 30 - 31.

Dicha aseveración la analizaremos en mayor profundidad al tratar el régimen establecido por el CC.

5. CONCLUSIONES

En este capítulo vimos las nociones generales relativas a la construcción. En relación con el objetivo de esta tesis dijimos que la clasificación del contrato de construcción no resulta relevante para la atribución de responsabilidades, aunque ya veremos que hay quienes consideran que el artículo 2003 del CC, uno de los principales dentro de dicho cuerpo normativo respecto del tema que estamos tratando, sólo sería aplicable a los contratos de construcción de suma alzada o por precio único, siendo así, entonces sí resultaría de mayor relevancia conocer la clasificación. De cualquier modo consideramos relevante tratarlo de manera somera, pues implica un aporte para la comprensión del contexto dentro del cual se enmarca el problema.

A diferencia de lo que sucede con la clasificación del contrato de construcción, sin duda alguna es importante conocer los agentes involucrados, que como ya dijimos sobrepasan el concepto de contratantes. Los agentes que nuestra legislación contempla son el propietario primer vendedor, el constructor y los proyectistas. Cada uno de ellos es responsable en el ejercicio de sus funciones, siendo el primer llamado a responder el propietario primer vendedor, quien tiene la posibilidad de repetir posteriormente en contra de quienes corresponda.

Lo recién mencionado acerca del propietario primer vendedor nos parece sumamente relevante como para comenzar a esclarecer en parte el panorama, pues sabemos ya que la víctima de un vicio, falla, error o defecto en la construcción puede accionar de inmediato contra dicho agente, independientemente de que no sea él el directamente responsable.

Vimos también que los encargados de la fiscalización dentro del proceso de construcción son la dirección de obras municipales, los revisores independientes y el inspector técnico de obras. En su función, los revisores independientes son subsidiariamente responsables con los proyectistas, mientras que el inspector técnico de obras responde subsidiariamente con el constructor.

Ya al final del camino tuvimos nuestro primer acercamiento a una de las diferencias entre los regímenes del CC y de la LGUC. Sabemos que mientras en el primero el factor de imputación será la existencia de un vicio, ya sea de construcción, del suelo o de los materiales, en la segunda será requisito para establecer responsabilidades una falla, error o defecto en la construcción.

Teniendo ya, a nuestro juicio, comprendidas las primeras nociones relativas al tema, podemos adentrarnos en el estudio del núcleo del problema, es decir, los sistemas según los cuales podemos atribuir responsabilidad por vicios, fallas, errores o defectos en la construcción.

CAPÍTULO II: SISTEMAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTEMPLADOS EN LA LEGISLACIÓN CHILENA FRENTE AL PROBLEMA DE DAÑOS POR FALLAS O DEFECTOS

En este capítulo intentaremos ahondar en las diversas vías o remedios jurídicos que tienen los afectados por vicios, fallas o defectos de construcción para demandar de responsabilidad a quienes corresponda.

Ahondaremos en lo dispuesto por el CC y por la LGUC, sistemas que constituyen los principales regímenes en la materia. De modo más conciso revisaremos la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones y la Norma Chilena 433, disposiciones que no tratan de forma directa el tema de la responsabilidad, pero que deben conocerse para comprender el contexto en que se desarrolla el problema. Revisaremos también si existe la posibilidad de encontrar algo de protección dentro de la Ley del Consumidor.

Como puede verse, este capítulo contiene, en cierta forma, el núcleo de nuestra exposición, por lo que una vez terminado podremos tener ya una noción clara de cómo responden nuestras leyes ante el problema que hemos planteado. El resto de este trabajo nos permitirá ir añadiendo antecedentes que vendrán a complementar lo que expondremos en esta parte.

1. PRINCIPALES ESTATUTOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Tal como expresa el profesor Corral, frente a un evento sísmico en nuestro país, el problema es que no existe un único régimen legal para perseguir las responsabilidades que corresponda. *“De partida deben considerarse las reglas del derecho común para la*

reclamación de indemnización de perjuicios derivados de un incumplimiento contractual y de un delito o cuasidelito civil, bajo el sistema subjetivo que rige en nuestro derecho privado, cuyos factores de imputación son el dolo o la culpa.

Pero, superpuestos al derecho común, existen dos estatutos especiales sobre daños producidos por la construcción: el del Código Civil, integrado por los arts. 2003, 2004 y 2324, y el de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, compuesto por sus arts. 18 y 19³⁴.

De esta manera, el sistema de responsabilidad civil aplicable en Chile frente a daños ocasionados en una construcción, está compuesto principalmente, de la siguiente forma:

- a. Los artículos 2003, 2004 y 2324 del CC.
- b. Los artículos 2314 y siguientes del CC.
- c. Los artículos 1857 y siguientes del CC.
- d. Los artículos 18 y 19 de la LGUC.

Así, el juego se produce fundamentalmente por la combinación de las normas del CC en conjunto con la LGUC.

Es importante señalar que en 1996, la Ley 19.472 modificó la LGUC, generando cambios importantes en lo relativo a las responsabilidades que se pudiesen generar, y adecuándola un poco más a la tendencia generalizada en la materia que pretende favorecer a las víctimas de daños provocados por vicios o defectos en la construcción,

³⁴ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil en la Construcción de viviendas. Reflexiones sobre los regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. [en línea] Revista Chilena de Derecho. Diciembre 2010. V. 37: N° 3 <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300003&lng=es&nrm=iso> [consulta: 4 de febrero de 2012].

y que tiende a evitar que deban identificar al agente específico que es responsable del daño causado o que deban probar la culpa o negligencia del mismo.

La modificación a la LGUC no derogó las normas contenidas en el CC que son aplicables a esta materia, y en consecuencia partiremos analizando lo que dicho cuerpo legal establece, puesto que se trata del régimen común. Posteriormente revisaremos lo que la LGUC tiene que decir, centrándonos fundamentalmente en sus artículos 18 y 19.

1.1. Código civil

1.1.1. Artículos 2003, 2004 y 2324 del CC en el ámbito del Contrato de Construcción

El artículo 2003 establece que *“los contratos para construcción de edificios, celebrados con un empresario que se encarga de toda la obra por un precio único prefijado, se sujetan además a las reglas siguientes:*

3º. Si el edificio perece o amenaza ruina, en todo o parte, en los cinco años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario, sino en conformidad al artículo 2000 inciso final”³⁵.

³⁵ “Es decir, que el vicio sea de aquellos que el artífice –constructor- por su oficio haya debido conocer, o que conociéndolo, no haya dado aviso oportuno”. VIDAL Lázaro, Ximena. Ob. Cit. Pp. 1.

Entonces, según lo señalado, para que se genere responsabilidad de los agentes de la construcción debemos estar frente a un vicio, que puede ser de construcción, del suelo o de los materiales, que produzca ruina o amenaza de ella.

Dependiendo de cuál sea el vicio, el citado artículo, 2003 del CC, permite a los agentes eximirse de responsabilidad alegando que se actuó con la debida diligencia. Si se trata de un vicio del suelo serán responsables siempre y cuando hayan debido conocer dicho vicio en razón de su profesión u oficio. Si se trata de un vicio de los materiales y estos han sido suministrados por el dueño de la obra no habrá responsabilidad a menos que se trate de un vicio que haya debido ser conocido en razón del oficio de los agentes, o que conociéndolo no se haya dado el aviso oportuno. Es decir, si los agentes prueban que han empleado la debida diligencia y aún así no era posible llegar a conocer el vicio del suelo o de los materiales suministrados por el dueño, podrán ser exonerados de responsabilidad. Nada dice la ley respecto de un vicio de construcción o de los materiales cuando estos han sido suministrados por el empresario.

Como ya adelantamos en el capítulo anterior, para que se genere responsabilidad, los mencionados vicios deben provocar la ruina de la construcción o la amenaza de esta. El concepto de ruina no es definido por el CC, y respecto de qué se entiende por ella existen variadas opiniones. Sergio Urrejola Santa María propone entenderla como *“aquel deterioro que se manifiesta debido a la mala construcción de un edificio u obra que trae como consecuencia tanto el desprendimiento de algún objeto que forma parte de la estructura como cualquier vicio que atente contra su solidez y la buena calidad de ésta”*³⁶.

Actualmente se acepta de manera uniforme por la doctrina que el concepto de ruina señalado por el CC comprende tanto la ruina total como parcial. Lo que genera

³⁶ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. Pp. 33 - 34.

discusión es si cabe la noción de ruina funcional. Carlos Pizarro define la ruina funcional como “(...) *la inadecuación de la obra al fin para el cual fue construida*”³⁷.

Hernán Corral es de los que creen que la ruina funcional está comprendida dentro del concepto del CC. Barros Bourie considera, en contrario que “(...) *no se podría sino compartir la conveniencia de esta interpretación extensiva del concepto de ruina, si en el derecho vigente la Ley de Urbanismo y Construcción no estableciera una regla de responsabilidad, que cubre las otras hipótesis de daño provocado por los constructores (...)*”³⁸.

Sí está claro, por otro lado, por expresa disposición de la ley, que la ruina no necesariamente debe ser actual, pues el CC habla del edificio que perezca o amenaza ruina. En consecuencia, la amenaza de ruina, sin que sea necesario que se haga efectiva dentro de los cinco años que señala el CC como plazo, está incluida también dentro de la responsabilidad establecida, pero deberá tratarse de una amenaza cierta, es decir, que no haya duda de su futura ocurrencia.

Entre los responsables, el CC incluye también a los que se encargan de la construcción en calidad de arquitectos, puesto que el artículo 2004 les hace aplicables a ellos las reglas del artículo precedente.

La responsabilidad puede exigirla cualquier víctima que haya sufrido daño proveniente de la ruina o su amenaza producto de los ya mencionados vicios. Dicha situación es contemplada en el artículo 2324, el cual nos remite nuevamente a la regla del artículo 2003. Sólo si la ruina proviene de la negligencia del propietario en su

³⁷ PIZARRO Wilson, Carlos. Daños en la Construcción, Fuerza Mayor y Terremotos. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 1° semestre 2010. Pp. 161 – 176.

³⁸ Barros, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Reimpresión de la 1° Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2010. P. 775. (Colección Clásicos Jurídicos).

conservación y reparación y no de un vicio constructivo, el perjudicado debe demandar al propietario, tal y como lo establece el artículo 2323 del CC³⁹.

Según el autor Hernán Corral “este régimen de responsabilidad (refiriéndose al establecido por nuestro CC) presenta las siguientes características:

- *Es un régimen unitario que se aplica cualquiera sea la víctima, tanto el contratante que encargó la construcción como el tercero transeúnte o el adquirente posterior de la obra.*
- *Siendo un régimen unitario, sostenemos que se aviene más con el sistema de responsabilidad extracontractual, y por ende de manera supletoria se aplicarán las reglas propias de esa responsabilidad (arts. 2314 y ss. CC).*
- *Se establece un sistema de culpa presunta. Es decir, la sola comprobación de que la ruina proviene de una falla o vicio en la construcción exime al actor de probar la culpa. La carga de la prueba del caso fortuito o del hecho de un tercero que puedan exonerar al demandado, recaerá en éste.*
- *Pueden ser demandados directamente por el perjudicado tanto el constructor como los proyectistas (o arquitectos). Aunque la norma parece restringirse a los contratos de construcción pactados a suma alzada, la norma del art. 2324 CC extiende su régimen a todo edificio cualquiera sea la modalidad del contrato de construcción.*
- *El plazo de cinco años desde la entrega es un plazo no de prescripción sino de delimitación de la duración de la responsabilidad (un plazo de garantía). De esta manera, si en el cuarto año desde la entrega se manifiesta una grieta que produce o amenaza ruina del edificio, habrá responsabilidad y la acción destinada a hacerla valer tendrá su propio plazo de prescripción desde la*

³⁹ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil Extracontractual en la Construcción. Ob. Cit. Pp. 31-42.

*manifestación del daño. Estimamos que este plazo es de cuatro años, ya que se aplicará el art. 2332 CC*⁴⁰.

Hay quienes consideran, que el art. 2003 del CC sólo es aplicable a los contratos de construcción de suma alzada o por precio único, a diferencia de lo sostenido por Hernán Corral. Es la postura sostenida, por ejemplo, por José Miguel Lecaros, quien señala que *“en los casos de construcción bajo la forma de arrendamiento de servicios, esto es, suministrando el dueño los materiales, podía perseguirse responsabilidad civil conforme al artículo 2000”*⁴¹. Este último artículo señala que la pérdida de la materia que fue suministrada por el que ordenó la obra es responsabilidad del artífice sólo cuando ha sucedido por su culpa o por la culpa de aquellos que están a su cargo. Recordemos que la regla general es que la pérdida de la materia recaiga sobre su dueño.

Es importante destacar, que fuera del campo de aplicación del artículo aquí estudiado, antes de la llamada Ley de Calidad en la Construcción, que reformó la LGUC, se aplicaban las normas sobre saneamiento de los vicios redhibitorios para perseguir la responsabilidad de los vendedores, surgiendo inconvenientes tales como los plazos de prescripción más breves, que se contaban desde la real entrega del bien, y la mayor dificultad para obtener indemnización de daños y perjuicios⁴².

También se utilizaba el artículo 1999 del CC que señala: *“Habrá lugar a reclamación de perjuicios, según las reglas generales de los contratos, siempre que por una o por otra parte no se haya ejecutado lo convenido, o se haya retardado su ejecución.*

Por consiguiente, el que encargó la obra, aún en el caso de haberse estipulado un precio único y total por ella, podrá hacerla cesar, reembolsando al artífice todos los

⁴⁰ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil Extracontractual en la Construcción. Ob. Cit. Pp. 31-42.

⁴¹ LECAROS Sánchez, José miguel. Ob. Cit. P. 295.

⁴² Como tratar la situación según tales reglas será visto posteriormente.

costos y dándole lo que valga el trabajo hecho y lo que hubiere podido ganar en la obra”.

Obviamente, ni esta última norma ni las relacionadas con los vicios redhibitorios apuntan de manera específica a dar solución en caso de fallas producidas por vicios en la construcción de inmuebles, sin embargo más adelante revisaremos de todas formas lo que dice nuestro CC respecto a lo último.

1.1.2. Artículos 2314 y siguientes en el ámbito de la responsabilidad extracontractual

Hacemos mención de los artículos que regulan la responsabilidad extracontractual, pues el afectado siempre tendrá la posibilidad de utilizar el derecho común, ya sea en reemplazo de las normas que tratan de manera más específica la materia o complementando los regímenes. Hernán Corral sostiene que *“La existencia de regímenes de responsabilidad estricta u objetiva no impiden al afectado el demandar perjuicios (a veces superando así limitaciones establecidas en el régimen especial) si logra demostrar que el demandado causó el daño dolosa o culposamente”*⁴³.

Resulta interesante en este sentido citar un fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción que hizo responder a una empresa inmobiliaria propietaria del terreno invocando estas normas. La sentencia consideró que las actividades desarrolladas y causantes de los daños eran *“obra intelectual de la sociedad demandada que concibió el proyecto, y obra material de la constructora que lo ejecutó (...) sin el debido cuidado*

⁴³ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil en la Construcción de viviendas. Reflexiones sobre los regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300003&lng=es&nrm=iso> Ob. Cit.

o diligencia generando así un orden de responsabilidad extracontractual, según los artículos 2314 y siguientes del CC⁴⁴.

1.1.3. Artículos 1857 y siguientes en el ámbito del contrato de compraventa

En nuestro ordenamiento, el vendedor es responsable del saneamiento de la cosa que está vendiendo. El saneamiento comprende la evicción y los vicios redhibitorios u ocultos. Esto último es lo que puede resultar interesante de comentar para el objeto de esta tesis.

Según nuestro CC, en su artículo 1858, son vicios redhibitorios los que reúnen las siguientes características:

- Existían en el momento de la venta.
- Su existencia implique que la cosa no sirva para su uso natural, o sirva sólo imperfectamente, de manera que pueda presumirse que de haberlos conocido, el comprador no hubiera comprado o hubiera comprado a menor precio.
- No haber sido mencionados por el vendedor, y tener tal naturaleza que el comprador, sin haber sido negligente, no haya podido notarlos, o tales que no hayan podido ser conocidos por el comprador en razón de su profesión u oficio.

Reuniendo dichas características la ley otorga al comprador la acción redhibitoria, para que se rescinda la venta o se rebaje el precio de la cosa vendida.

Todo lo dicho se aplica para muebles e inmuebles, habiendo ciertas diferencias en la acción dependiendo de la naturaleza de la cosa. Tratándose de bienes raíces la

⁴⁴ Corte de Apelaciones de Concepción. Casación en el fondo rechazada, Corte Suprema 31/10/2000, base de datos electrónica Lexis Nexis.

acción durará un año contado desde la entrega legal, siempre y cuando el plazo no haya sido ampliado por los contratantes o exista ley especial al respecto.

Ahora bien, según lo que hasta ahora hemos visto, la acción redhibitoria podría perfectamente aplicarse en casos de fallas, vicios o defectos en la construcción, de modo que el comprador tendría la posibilidad de solicitar la rebaja en el precio o que se rescinda la venta. El problema se presenta en relación con las discrepancias existentes respecto a que debe entenderse por vicio redhibitorio. Una de dichas discrepancias se presenta precisamente respecto a si es considerable vicio de este tipo un defecto de construcción. La jurisprudencia ha confirmado la postura relativa a que sí deben ser considerados como vicios redhibitorios, declarando la rescisión o la rebaja del precio dependiendo de si en cada caso en particular se trata de defectos materiales y/o funcionales⁴⁵.

Aún a pesar de resultar aplicables estas normas para el problema que estamos tratando, están lejos de ser las más beneficiosas para la víctima de vicios, fallas o defectos, pues los plazos de prescripción son bastante reducidos, por un lado, y, por otro, se corre el riesgo de que el tribunal no considere un vicio o falla en la construcción como un vicio redhibitorio.

⁴⁵ Vidal con Marcoleta (1882): Corte de Santiago, 21 de Junio de 1882. (acción resolutoria), Gaceta de los Tribunales, n° 1257 (1882), p. 731. Politoff con Sociedad Inmobiliaria Ingeco (1998): Corte de Apelaciones de Santiago, 17 de abril de 1998 (acción estimatoria e indemnizatoria), rol 5676-1996, n° LegalPublishing: 20595. Vergara con Inversiones Andalién S.A. (2002): Corte Suprema, 11 de abril de 2002 (acción redhibitoria), rol 986-2001, n° LegalPublishing: 24168.

1.2. Ley general de urbanismo y construcción

1.2.1. Nociones generales

Se trata de la legislación especial en la materia. La responsabilidad que se establece es de carácter objetiva, salvo ciertos casos ya vistos al tratar los agentes. El factor de imputación objetivo será el defecto, falla o error en la construcción. Podría incluso señalarse que se trata de responsabilidad estricta calificada pues no existe la posibilidad de que el demandado se exima de culpa probando que actuó con la diligencia debida ante la existencia de una falla, error o defecto.

A diferencia de lo que hace el CC, la Ley establece responsabilidades para cada agente en relación con las funciones que cada uno de ellos cumple.

Esta ley establece responsabilidades para distintos organismos e instituciones que se relacionan con el tema, como las Municipalidades o Conservador de Bienes raíces, por la contravención de la misma norma, y en tal sentido establece obligaciones y sanciones infraccionales.

1.2.2. Artículos 18 y 19

Ahora bien, el tema que nos convoca, es decir, las responsabilidades producidas por daños o perjuicios provenientes por fallas en la construcción, está tratada fundamentalmente en los artículos 18 y 19, artículos que fueron modificados por la ley N° 19.472, de 1996.

Según lo indicado por el artículo 18 son responsables:

- El propietario primer vendedor
- Proyectistas
- Constructores

Estos sujetos serán responsables en cada una de sus funciones por las fallas, errores o defectos en la construcción. Se considera cualquier defecto y no sólo la ruina del inmueble, como lo exige el CC, por lo que en relación con los requisitos para ejercer la acción de responsabilidad hay una diferencia importante entre ambas regulaciones. Si bien en ambos existe un factor de imputación es distinto en cuanto a lo que deben provocar los vicios, fallas, errores o defectos.

La LGUC establece, además, responsabilidad por fallas producidas durante la ejecución de la obra o después de su conclusión.

La ley no establece como requisito para hacer efectivas las responsabilidades un contrato de construcción. Lo único necesario es la producción de daño o perjuicio proveniente de fallas o defectos.

El caso del propietario primer vendedor es distinto al de los demás agentes, puesto que este responde sin importar si es o no el causante de las fallas o defectos. Esta situación es la principal novedad que presenta la ley respecto del CC.

El concepto de propietario primer vendedor fue creado por la ley 19.472. Este agente es el primer llamado a responder por todos los daños, tanto de los que le son imputables como de los que no lo son, y tanto de los provocados en el comprador como en los terceros adquirentes. El objetivo de centralizar, en cierta forma, la responsabilidad en este sujeto, es liberar a quien resulte ser perjudicado de tener que identificar al responsable, o de tener que demandarlos a todos. Resulta ser, en definitiva, una garantía para el adquirente de una vivienda, pues tendrá siempre contra quién dirigir su acción.

Posteriormente el propietario primer vendedor tiene acciones de reembolso o repetición en contra de quien sea directamente responsable, lo que quedará determinado después de los peritajes correspondientes. La responsabilidad, en general, se va abriendo de esta forma, y así, el propietario primer vendedor puede

repetir en contra del proyectista, del constructor, del fabricante, proveedor, subcontratista, revisor independiente (contra el cual puede repetir sólo en subsidio del proyectista).

El proyectista, en su caso, es responsable de los errores en que pudo haber incurrido, si de estos se derivan daños o perjuicios. Como ya sabemos, su responsabilidad puede ser directa frente al afectado o respecto de la acción de repetición del propietario primer vendedor.

Si quien acciona frente al proyectista es quien contrató con él, sea el afectado o el propietario primer vendedor, se tratará de responsabilidad contractual. En tal caso, habiéndose probado el error, habrá incumplimiento contractual, por ende, se presumirá su culpa, por lo que el proyectista deberá acreditar la existencia de un caso fortuito o fuerza mayor, o que su actuar ha sido diligente para ser eximido de responsabilidad. En caso de que quien accione contra él sea un tercero afectado se tratará de un caso de responsabilidad extracontractual, por lo que el sujeto activo deberá probar la concurrencia de los elementos propios de este tipo de responsabilidad⁴⁶.

En cualquiera de los casos, el proyectista puede repetir contra del dependiente por quien es responsable directamente.

Por otra parte, el constructor es responsable en los siguientes casos:

1. Casos de perjuicios provocados por fallas, errores o defectos en la construcción.
2. Perjuicios provocados por fallas, errores o defectos en las obras ejecutadas por los subcontratistas.
3. Perjuicios provocados por fallas, errores o defectos en la construcción derivadas del uso de materiales defectuosos.

⁴⁶ LECAROS Sánchez, José miguel. Ob. Cit. P. 300.

En el primer caso, el constructor puede repetir contra el dependiente por quien responde, según la aplicación del 2325 del CC. En el segundo de los casos tiene la posibilidad de repetir contra el subcontratista, quien a su vez podría repetir contra sus dependientes. En el tercer caso puede repetir contra los fabricantes o proveedores de los materiales o insumos que resultaron ser defectuosos.

El artículo 18 de la LGUC señala expresamente que la responsabilidad que se establece para el constructor es sin perjuicio de la establecida en el artículo 2003 N°3 del CC.

Es importante señalar que, independientemente de que la ley señale de manera expresa a los agentes que hemos mencionado y las responsabilidades que a cada uno pudieran caberles, según el artículo 18 puede ser sujeto pasivo todo el que sea responsable de las fallas o defectos de construcción que hayan dado origen a los daños y perjuicios.

El artículo 19 de la Ley, por su parte, contiene normas relativas al procedimiento a través del cual se conocen las acciones a que dieron lugar las responsabilidades de las que hablamos. Dicho procedimiento es el sumario, y las partes tienen también la posibilidad de someter las controversias a la resolución de un árbitro.

1.2.3. Prescripción de la acción

En relación con la prescripción de las acciones, la ley contempla plazos diferenciados. Estos fueron incorporados por la ley 20.016, que rige desde el 25 de Agosto de 2005. Estos plazos son: diez años cuando se trate de fallas en la estructura soportante del inmueble; cinco cuando sean fallas en los elementos constructivos o de las instalaciones; tres cuando haya defectos o fallas en las terminaciones.

Cuando se trata de fallas no contempladas de manera expresa el plazo es de cinco años.

Estos plazos de prescripción se cuentan desde la fecha de la recepción definitiva de la obra. La recepción definitiva es el último trámite que debe cumplir una edificación para que la dirección de obras la reconozca como tal. Este trámite autoriza a un inmueble para ser habitado o usado en el destino previsto. Es realizado por parte de la Dirección de Obras Municipal⁴⁷, salvo en caso de falla en las terminaciones, caso en que el plazo se cuenta desde la fecha de inscripción del inmueble a nombre del comprador en el Conservador de Bienes Raíces.

Lo anterior, siempre y cuando se trate de un inmueble edificado después de la entrada en vigencia de la ley 20.016, de 27 de Mayo de 2005, que fue la que introdujo la modificación, pues de otro modo rige el plazo único de cinco años, que era lo que señalaba la ley antes de la modificación.

En los casos en que las responsabilidades vistas se persigan de personas jurídicas que ya se han disuelto, se hará efectiva contra quienes figuraban como sus representantes legales en el momento en que se celebró el contrato.

Para estos efectos, y para determinar, en su caso, responsabilidades de constructores o proyectistas, el propietario primer vendedor debe, pues se lo ordena la ley, incluir en la escritura pública de compraventa una nómina individualizando a todos aquellos a quienes en alguna circunstancia pudieran caber responsabilidades.

⁴⁷ Organismo encargado de aplicar y fiscalizar que se cumplan todas las normas legales y reglamentarias sobre urbanismo y construcciones en su respectiva comuna.

1.2.4. Relación entre ambos regímenes

Respecto a la aplicación de ambos regímenes, el del CC y el de la LGUC, existen opiniones variadas. Hernán Corral considera que las modificaciones introducidas a la LGUC jamás tuvo como objetivo derogar las disposiciones del CC y señala que una prueba de aquello sería la frase con que empieza el inc.3 del artículo 18 de la LGUC, que dice “Sin perjuicio de lo establecido en el N° 3 del artículo 2003 del Código Civil...”. Respecto a esta frase considera que “(...) *hay una intención evidente del legislador de hacer coexistir ambos regímenes de responsabilidad.*”

De allí que tampoco pueda seguir sosteniéndose que, cuando se den los supuestos regulados por el Código Civil (ruina de un edificio), debe prevalecer obligatoriamente la normativa de este.

Hoy debemos llegar a la conclusión de que conviven paralelamente los dos regímenes en beneficio del perjudicado, el que podrá recurrir a uno u otro, de acuerdo con sus propias conveniencias.

Además, pensamos que cuando se pretenda la aplicación de la normativa especial de la Ley General podrán aplicarse como reglas supletorias las normas del Código Civil, por el carácter de derecho común que ostenta este cuerpo normativo⁴⁸.

José Miguel Lecaros, en la misma línea de Hernán Corral sostiene que “(...) *las modificaciones introducidas por la ley N° 19.472 no significaron derogación tácita ni orgánica de ninguna de estas normas del Código Civil (refiriéndose principalmente a los artículos 2000 y 2003), las que mantienen plena vigencia, sin perjuicio que es de*

⁴⁸ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil Extracontractual en la Construcción. Ob. Cit. 31-42.

prever que su aplicación práctica irá quedando cada vez más circunscrita a situaciones específicas”⁴⁹.

Sergio Urrejola Santa María cree que “(...) con la introducción de la LGUC al ordenamiento jurídico nacional se crea una segunda alternativa o vía a través de la cual se puede llegar a ser indemnizados por los perjuicios que trae la deficiente construcción por parte de los agentes de la edificación.

Así lo señala el inciso tercero del artículo 18 de la LGUC que expresa que sin perjuicio de lo establecido en el N°3 del artículo 2003 del CC, de donde se deduce que la intención del legislador no era otra que establecer una segunda vía a través de la cual el propietario de un edificio u obra pueda resarcirse de los perjuicios que las fallas o defectos producen en la construcción.

En consecuencia, será el propio perjudicado por los vicios de construcción el que tendrá que elegir bajo que tipo de acción, la del CC o la de la LGUC, demanda a los agentes de la construcción⁵⁰.

Opinión contraria a las ya mencionadas es la que tiene José Fernández Richard quien considera que “(...) la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en su artículo 7°, fija supremacía sobre cualquiera otra norma, en las materias tratadas por ella misma, esto es, en lo relacionado con el urbanismo y la construcción, y por ende en lo concerniente a las responsabilidades que esta ley establece⁵¹. A juicio nuestro no es esta la interpretación que debe darse a la LGUC, sino más bien la que sostienen los autores anteriores.

⁴⁹ LECAROS, José Miguel. Ob. Cit. P. 296.

⁵⁰ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P.55.

⁵¹ FERNÁNDEZ Richard, José. Responsabilidades Establecidas en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y en especial Responsabilidad por Fallas o Defectos de la Construcción. Pp. 42.

Por otro lado, en relación a los plazos establecidos en ambos regímenes, como ya sabemos el artículo 2003 del CC consagra un plazo de garantía. Este plazo podría resultar ser más favorable que el establecido por la LGUC, dependiendo del caso, puesto que se cuenta desde la recepción final de la obra, mientras que el del código se cuenta desde la entrega de la obra. Por ejemplo, tratándose de casos de fallas en los materiales la LGUC establece un plazo de prescripción de cinco años desde la recepción final, por lo que de hacerse la entrega luego de esos cinco años el afectado no podría demandar conforme al artículo 18 de esta ley.

En caso de que dicha falla implicara que la construcción perece o amenace ruina, y por tanto se enmarcara dentro de lo establecido por el artículo 2003 del CC, el plazo sería de cinco años desde la entrega, y por tanto habría plazo aún para demandar responsabilidad. Por lo demás, el plazo del código es de garantía, lo que implica que las fallas deben producirse dentro de dicho plazo, pero no es de prescripción de las acciones. Es decir, generándose el daño por fallas dentro del plazo de cinco años desde la entrega, rigen los plazos de prescripción generales del código.

1.3. Ordenanza general de urbanismo y construcción

Esta norma es el reglamento de la LGUC⁵². La misma ley señala que existen tres niveles de acción en la materia. En el primero se encuentra la ley, en el segundo la Ordenanza General y en el tercero las normas técnicas.

La Ordenanza contiene las disposiciones reglamentarias de la ley y regula el procedimiento administrativo, el proceso de planificación urbana, urbanización y construcción, y los estándares técnicos de diseño y construcción (artículo 2 de LGUC).

⁵² MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO. Urbanismo y Construcción. [en línea] <http://www.minvu.cl/opensite_20070223152342.aspx> [consulta: 14 noviembre 2011].

Tanto la ordenanza como la ley establecen un marco mínimo al que deben ceñirse todas las construcciones.

El que las normas fijadas en estas leyes sea cumplido es fiscalizado por Las Direcciones de Obras Municipales. Como ya dijimos su labor consiste en otorgar los permisos correspondientes si los proyectos que se les presenten cumplen con las normas. Sólo se evalúan formalmente los antecedentes, pero no se verifica si en la práctica ellos están de acuerdo con la realidad de lo exigido.

1.4. Norma chilena N°433

Como objetivo principal de una norma tenemos el de estandarizar las metodologías y procedimientos, de modo que sus usuarios puedan disponer de ella de una manera confiable.

La norma más importante que controla el diseño sísmico de los edificios en nuestro país, es la Nch 433, Norma de Diseño Sísmico de Edificios, que fue preparada por la división de Normas del Instituto Nacional de Normalización, y que ha tenido versiones oficiales en 1972, 1993 y 1996. Cada una de ellas ha reflejado el avance internacional logrado respecto del comportamiento sísmico de las edificaciones.

Una de las características más importante que presenta esta normativa, es que responde a la zonificación sísmica del país, estableciendo que diferentes zonas del territorio nacional presentan un distinto peligro.

Sin embargo, el sólo uso de la norma NCh 433 no es suficiente para completar el diseño sísmico de las estructuras, pues también se debe recurrir a las normas de diseño para el material específico⁵³.

Dentro de alcance de esta norma podemos señalar lo siguiente:

1. Establece requisitos mínimos para el diseño sísmico de edificios.
2. Hace referencia a las exigencias sísmicas que deben cumplir los equipos y otros elementos secundarios de edificios.
3. Incluye recomendaciones sobre la evaluación del daño sísmico y su reparación.

Esta norma no se aplica al diseño sísmico de otras obras civiles tales como puentes, presas, túneles, acueductos, muelles, canales. Tampoco se aplica a edificios industriales ni a instalaciones industriales. El diseño de estas obras debe regirse por la norma chilena correspondiente.

Esta norma aplicada en su conjunto con las normas de diseño específicas para cada material está orientada a lograr que las construcciones resistan sin daños movimientos sísmicos de intensidad moderada; que se limiten los daños en elementos no estructurales durante sismos de mediana intensidad; y que, aun cuando se presenten daños, eviten el colapso durante sismos de intensidad excepcionalmente severa⁵⁴.

⁵³ También hay que considerar otras como NCh 2369 de 2003, Diseño Sísmico de Estructuras e Instalaciones Industriales; NCh 2745 de 2003, Análisis y Diseño de Edificios con Aislación Sísmica; NCh 1508 de 2008 Geotecnia - Estudios de Mecánica de Suelos; NCh430 de 2008, Hormigón Armado. Requisitos de Diseño y Cálculo; y NCh 428 de 1957, Ejecución de estructuras de acero. Algunas de estas normas son nombradas expresamente por el Decreto Supremos N°47 Vivienda y Urbanismo de 1992, que contiene el texto de la Ordenanza de la Ley General de Urbanismo y Construcción, por lo mismo, la NCh 433 es equivalente a una norma reglamentaria, pues se remite a ella en un reglamento.

⁵⁴ La conformidad con las disposiciones de estas normas no asegura, en todos los casos, el cumplimiento de los objetivos mencionados.

En caso de contradicción entre lo señalado por la NCh 433 y las normas específicas para cada material, deben prevalecer las disposiciones de la NCh 433.

Respecto a la aplicación de la norma tratada surge una duda, y es si la mencionada normativa limita al juez al momento de decidir si hay responsabilidad atribuible a los diversos agentes de la construcción, o si, por el contrario, tiene la posibilidad de ampliar los estándares de diligencia, estableciendo responsabilidades aún cuando las normas hayan sido seguidas a cabalidad. Lo cierto es que el seguir las disposiciones normativas no garantiza el cumplimiento de los objetivos que la NCH se propone, puesto que lo que se establece son requisitos mínimos para el diseño sísmico de edificios de acuerdo al área en que serán construidos y al uso que se dará a la estructura.

La mencionada normativa establece estándares de calidad que no aseguran la no concurrencia de daños cuando se presentan eventos como terremotos, y entonces nos encontramos con que lo que ocurre en la práctica es que los edificios son construidos siguiendo los estándares establecidos y en caso de provocarse daños tal situación actúa prácticamente como un eximente de responsabilidad. Por eso, precisamente, es que resulta interesante determinar si un juez puede establecer responsabilidad aún cuando aquellos estándares (que como ya se dijo son mínimos) se hayan cumplido.

1.5. Cúmulo de Responsabilidades

Cuando hablamos de cúmulo de responsabilidad nos referimos a la concurrencia de los dos estatutos de responsabilidad, en aquellos casos en que un mismo hecho importa a la vez el incumplimiento de una obligación contractual y la ocurrencia de un delito o cuasidelito civil⁵⁵.

⁵⁵ BARROS, Enrique. Ob. Cit. Pp. 1055-1057.

Como puede desprenderse del sólo concepto, el tema resulta ser de relevancia para lo tratado en esta tesis, puesto que en los casos de daños en un inmueble provenientes de vicios o defectos en la construcción suele suceder que la víctima tenga un vínculo contractual previo con quienes puedan resultar responsables, y en consecuencia puede accionarse de acuerdo a dicho estatuto, y además, de configurarse un delito o cuasidelito civil existe también la posibilidad de demandar la reparación de los perjuicios por vía de la responsabilidad extracontractual.

Hay, respecto de este tema, dos discusiones. Por un lado ¿Tiene la víctima la posibilidad de elegir el estatuto que le parezca le reporta más beneficio?, y por otro ¿Son acumulables las acciones que emanan de ambos estatutos?

En relación a la primera de las preguntas planteadas, la doctrina y jurisprudencia nacional, en términos generales, cuando la discusión dice relación con la responsabilidad contractual o extracontractual, han señalado que no existe la posibilidad de optar por alguno de los estatutos, puesto que al permitirse dicha situación se estaría desconociendo la obligatoriedad del contrato que vincula a las partes. Además se debe considerar que la mayoría de la doctrina considera que el estatuto de responsabilidad contractual, al ser especial, primaría por sobre el de responsabilidad extracontractual, que tiene carácter general, argumento que refuerza la tesis planteada.

Así lo considera por ejemplo René Abeliuk, quien sostiene que “(...) *si el legislador, a falta de estipulación de las partes, ha reglamentado la responsabilidad del deudor por el incumplimiento, dichas normas son las que deben aplicarse y no otras*”⁵⁶. Para quienes así piensan⁵⁷, habría ciertas situaciones o circunstancias bajo las cuales si existiría la posibilidad de optar, entre ellas debemos mencionar el que las partes lo

⁵⁶ ABELIUK, René. Las obligaciones. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 2008. Tomo II. Pp. 934.

⁵⁷ Entre otros, Abeliuk, René. Las obligaciones. Ob. Cit. Pp. 933-935; Rodríguez Grez, Pablo, Responsabilidad extracontractual, Edit. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1999, Pp. 31.

hayan dispuesto así en el contrato y cuando el incumplimiento del contrato constituye al mismo tiempo la comisión de un ilícito penal⁵⁸.

Hernán Corral sostiene que la solución común *“ha sido objeto de críticas puesto que en ocasiones conduce a resultados indeseados, como sucede cuando el hecho dañoso afecta tanto a una parte del contrato como a terceros que no están vinculados por el. En este caso, el mismo hecho dañoso es sometido al régimen contractual para la víctima directa que es parte del contrato, mientras las víctimas indirectas o por repercusión, en cuanto terceros, serán juzgados conforme al estatuto de la responsabilidad extracontractual”*⁵⁹. Sostiene además, que es posible que el perjudicado no vea satisfechas sus expectativas de ser resarcido completamente a través de la responsabilidad contractual debido, por ejemplo, a las dificultades probatorias, la dificultad que existe para indemnizar perjuicios no patrimoniales, por que los plazos de prescripción de uno y otro estatuto pueden ser diferentes, siendo menor el de la responsabilidad contractual, etc⁶⁰.

Producto de las mencionadas desventajas es que ha habido sistemas como el alemán, el español y el italiano, que consideran, en términos generales, que en caso de no haber disposición en contrario, se debe estimar que el afectado puede ejercer alternativamente cualquiera de las dos acciones.

En el caso de esta tesis el cúmulo se presenta entre el régimen establecido por el CC y el de la LGUC. Hernán Corral considera, luego de analizar las modificaciones introducidas por la ley 19.472 a la LGUC, que la víctima tiene la opción de elegir, pues ambos regímenes son compatibles. Considera que si las modificaciones introducidas a

⁵⁸ Corte Suprema, 18 de abril de 1950, RDJ, Tomo XLVII, sec. 1°, Pp. 127.

⁵⁹ CORRAL Talciani, Hernán. La Concurrencia de Responsabilidades Ex Contrato y Ex Delito en los Derechos, Chileno, Argentino y Colombiano. Revista de Responsabilidad Civil y Seguros. Argentina. Año 12: N°7, 2010. Pp. 3-10.

⁶⁰ CORRAL Talciani, Hernán. La Concurrencia de Responsabilidades Ex Contrato y Ex Delito en los Derechos, Chileno, Argentino y Colombiano. Ob. Cit. 3-10.

la LGUC mantienen vigente lo dispuesto por el CC y no estuvo en su intención derogar dichas disposiciones, queda claro que se pretendió hacer coexistir ambos estatutos, por lo mismo, no puede señalarse que existe la obligación de regirse por el CC cuando se cumplen los supuestos establecidos por él. Señala finalmente que *“Hoy debemos llegar a la conclusión de que conviven paralelamente los dos regímenes en beneficio del perjudicado, el que podrá recurrir a uno u otro, de acuerdo con sus propias conveniencias”*⁶¹.

La segunda pregunta tiene respuesta prácticamente unánime y es que no es posible acumular las acciones que ambos estatutos otorgan pues habría doble indemnización, lo que podría configurar un enriquecimiento sin causa, situación que es plenamente rechazada por nuestro ordenamiento. Se estima que procediendo la indemnización en ambos estatutos, y pagándose indemnización respecto a uno de ellos, desaparecería el daño y por lo mismo un requisito esencial de la indemnización.

Es importante, respecto al último punto, establecer si la indemnización que se paga siguiendo las reglas de uno de los estatutos repara o no íntegramente el perjuicio producido. Respecto de accidentes de trabajo, por ejemplo, la ley resuelve de manera expresa el problema. La Ley 16.744 de Seguro Social otorga al organismo administrador del seguro la posibilidad de repetir en contra del empleador cuando el accidente o la enfermedad se deba al dolo o la culpa de éste. Además, la víctima tiene la posibilidad de reclamar al empleador directamente las demás indemnizaciones que procedan según el derecho común. Si pensamos en otro ejemplo, en los casos de seguros de vida, la indemnización que el asegurador paga no tiene por objeto el resarcimiento del perjuicio, por lo que el cúmulo debiera ser admitido.

⁶¹ CORRAL, Hernán. Responsabilidad Civil Extracontractual en la Construcción. Ob. Cit. Pp. 31-42. En el mismo sentido LECAROS, José Miguel. Ob. Cit. Pp. 295-297.

2. DAÑOS EN LA CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS EN EL AMBITO DE LA LEY DE PROTECCION DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES

El artículo 19 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones es el que se pronuncia acerca del procedimiento por medio del cual se deben hacer valer las acciones tendientes a perseguir las responsabilidades de los agentes, la cual, como ya hemos visto en capítulos anteriores, queda establecida en el artículo 18 de esta ley.

El mencionado artículo señala que las causas serán tramitadas según las reglas del procedimiento sumario establecidas en el Código de Procedimiento Civil. Asimismo, el inciso segundo del artículo 19 otorga a las partes la posibilidad de optar por someter la controversia a la resolución de un árbitro de derecho.

Con fecha 23 de noviembre de 2010, mediante la Ley 20.443, impulsada por la Senadora Soledad Alvear, se agregó un tercer inciso al mencionado artículo, con el objetivo de hacer aplicable el procedimiento de demandas colectivas a los juicios por daños o perjuicios en la calidad de las construcciones. Este nuevo inciso dispone: *“En caso de que el inmueble de que se trata comparta un mismo permiso de edificación y presente fallas o defectos de los señalados en el artículo anterior, será aplicable el procedimiento especial para protección del interés colectivo o difuso de los consumidores establecido en el Párrafo 2° del Título IV de la Ley N° 19.496 (...)”*^{62 63}.

El hacer aplicables las demandas colectivas a los procedimientos derivados de vicios en la construcción presenta una serie de ventajas. En palabras de la autora de la moción, la modificación permite una administración de justicia más eficiente y económica, logrando que disminuyan los juicios que podrían llegar a tramitarse luego

⁶² La referencia se hace a la norma sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.

⁶³ Son acciones de interés colectivo aquellas que se promueven en defensa de derechos comunes a un conjunto determinado o determinable de consumidores. Son acciones de interés difuso las que se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores.

del terremoto. Además se logra una aplicación del principio erga omnes, puesto que la sentencia o conciliación, en su caso, es aplicable a todos aquellos que se encuentren en las mismas condiciones. Por último, hay que considerar que se trata de una forma de facilitar el acceso a la justicia para aquellos que no cuentan con los medios necesarios para iniciar un procedimiento judicial de manera individual, considerando los costos que esto conlleva⁶⁴.

Debemos tener en cuenta, para lograr apreciar de manera correcta los fundamentos de la modificación realizada, que la moción fue promovida poco tiempo después de ocurrido el terremoto de febrero de 2010, y precisamente por causa de este, pues se preveía, debido a lo afectadas que se vieron algunas construcciones, que habría un aumento en las demandas de este tipo, y el hecho de permitir que se demandara colectivamente facilitaría en gran parte las cosas, tanto para los tribunales como para los propios afectados.

Es importante tener en cuenta que la Ley del Consumidor en su artículo 2 señala que se encuentran sujetos a las disposiciones de esta ley los contratos de viviendas sólo en lo que no diga relación con las normas sobre calidad contenidas en la ley N° 19.472. Esta última, también llamada Ley de Calidad en la Construcción, es aquella que modificó los artículos 18 y 19 de la LGUC, con el objetivo de precisar las responsabilidades que les caben a los agentes. En consecuencia, la Ley del Consumidor no aplica en lo que dice relación con el objeto de esta tesis, por ello es que resulta jurídicamente relevante la modificación introducida al artículo 19 por la ley 20.433.

En el ámbito de la construcción el Sernac sólo tiene facultades para revisar el cumplimiento de las cláusulas del contrato y dejar sin efecto aquellas que sean abusivas, siempre y cuando el contrato tenga calidad de mercantil para una de las

⁶⁴ Historia de la ley 20.443. Moción Senadora María Soledad Alvear. Pag. 5. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional. D. Oficial 23 de noviembre de 2010.

partes y civil para la otra, por tanto, en los contratos celebrados entre constructora e inmobiliaria no tiene ninguna incidencia, puesto que en tal situación se trata de un acto de comercio para ambas partes. Si aplicaría, por ejemplo, si la misma constructora vende directamente la vivienda, pues aquel contrato tiene carácter de civil para el comprador. Lo mismo sucede entre la inmobiliaria y los compradores.

El artículo 19 fue el único que sufrió modificaciones a raíz de la ley 20.433. El objetivo fue definir como deben entablarse las demandas colectivas por daños en la construcción. Entonces, siendo varios los afectados, las reglas respecto al procedimiento que debe seguirse serán las señaladas en la Ley de Protección al Consumidor con las salvedades introducidas al artículo 19 de la LGUC, que son las siguientes:

- Es competente para conocer de las demandas el juez de letras que corresponda a la ubicación del inmueble.
- Bastan 6 consumidores afectados para poder entablar una demanda colectiva, mientras que según la ley del consumidor se necesitan al menos 50 afectados.
- Las indemnizaciones pueden cubrir el lucro cesante y daño moral, y no sólo el daño emergente. Los demandantes pueden acudir al mismo tribunal que estableció las responsabilidades o hacer reserva de sus acciones para ir a un juicio distinto.
- La sentencia definitiva producirá efectos respecto de todos aquellos que tengan el mismo interés colectivo. Si alguien perjudicado no ejerció la acción puede presentarse ante el tribunal que llevó a cabo el juicio dentro de 90 días corridos desde la publicación del aviso pertinente para acreditar su interés, abonando previamente la proporción que les corresponda en las costas personales y judiciales.
- En caso de que no se halle al demandado, la notificación puede realizarse en el domicilio que el propietario primer vendedor haya señalado en las escrituras de compraventa suscritas con los demandantes. Si son varios, cualquiera de ellos.

- Se acumulan al juicio colectivo los juicios individuales que se hubieren iniciado, salvo que en ellos se hubiese citado a las partes para oír sentencia.
- El tribunal puede aprobar propuestas de conciliación formulada por el demandado, siempre y cuando tengan la aprobación de los dos tercios de los demandantes, se ofrezcan garantías razonables del cumplimiento efectivo de lo que se propuso, y no se contemplen condiciones discriminatorias para alguno de los actores.
- El hecho de que en los nuevos contratos que se celebren se pacte compromiso de arbitraje no será impedimento para demandar colectivamente, bastando el sólo hecho de la presentación de la demanda para que quede sin efecto el compromiso.

3. CONCLUSIONES

Luego de lo revisado podemos señalar que los principales regímenes para perseguir responsabilidades de este tipo son el CC y la LGUC. Ambos estatutos son de responsabilidad objetiva en términos generales. En el primero el factor de imputación será la existencia de un vicio, ya sea de la construcción, del suelo o de los materiales. En el segundo, el factor de imputación será la existencia de fallas o defectos de construcción.

Será sujeto activo de una acción que persiga responsabilidades de este tipo, toda persona que se vea dañada por fallas, vicios o defectos en la construcción. Atendiendo al artículo 18 de la LGUC, se puede demandar al propietario primer vendedor, al proyectista o al constructor, y según lo establecido en el artículo 2003 del CC, podrá el afectado demandar indemnización de perjuicios si la construcción padece o amenaza ruina por vicio de la construcción o bien del suelo que el empresario o sus dependientes hayan debido conocer en razón de su oficio, o por último, por vicios de

los materiales. Esto último también es relevante, pues a diferencia de la LGUC que sólo exige la existencia de una falla, error o defecto, daño y la correspondiente relación causal, el CC requiere, además de la existencia de un vicio, que el inmueble perezca o amenace ruina.

Consideramos, como la gran mayoría de la doctrina actual, que ambos regímenes son compatibles, pudiendo el perjudicado optar por uno u otro, según lo que en cada caso resulte más beneficioso. Además, si el régimen elegido es el establecido por la LGUC, puede recurrirse al CC como norma supletoria. Lo que no podría hacerse es acumular las acciones que cada régimen otorga, pues llevaría a obtener una doble indemnización, a menos que el daño no se viera reparado en su totalidad mediante la acción ejercida según uno de los regímenes.

Debemos considerar además que tenemos las reglas del derecho común para demandar indemnización de perjuicios derivados de incumplimiento contractual y de un delito y cuasidelito civil.

Un punto importante a considerar, a la hora de evaluar bajo que estatuto demandar de responsabilidad es que, en el ámbito de la LGUC se puede actualmente utilizar el procedimiento especial para protección del interés colectivo establecido en la ley de protección al consumidor, con las reglas especiales que enunciamos. Esto, gracias a la modificación realizada al artículo 19 de esta ley.

Pasados seis meses del terremoto, cuando el Presidente Sebastián Piñera se encontraba ad portas de presentar su plan de reconstrucción nacional, el Ministerio de Vivienda trabajaba en una reforma a la normativa que regula la construcción, las que consistían principalmente en nuevas especificaciones para la mecánica de suelos, cambios en normas de construcción sísmica, ordenanzas para asegurar los elementos

no estructurales de las viviendas, un registro nacional para Inspectores Técnicos de Obra y sanciones para profesionales que incumplan sus deberes⁶⁵.

Esta motivación surgió porque las normas reguladoras de la construcción no resultaron ser suficientes para responder por la seguridad de los habitantes de nuestro país luego del terremoto del 27 de febrero de 2010.

Pese a lo anterior, el Colegio de Ingenieros, la Cámara Chilena de Construcción y la agrupación de ingenieros calculistas, consideran que la conducta de los edificios ante dicho evento sísmico fue el correcto, ya que si bien sufrieron daños, no se cayeron, tal y como lo estipula la norma.

En definitiva, el objetivo principal es que de ocurrir otro terremoto como el vivido en el 2010, no volvamos a observar situaciones como la de los edificios de Alto Río en Concepción, o Don Tristán en Maipú, lo que podría adjudicarse a la desidia de las autoridades⁶⁶.

⁶⁵ CIPER CHILE. A seis meses del terremoto: Los cambios en normas de construcción que impulsa la ministra Matte. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2010/08/26/a-seis-meses-del-terremoto-los-cambios-a-las-normas-de-la-construccion-que-impulsa-la-ministra-matte/>> [consulta: 10 de junio 2012].

⁶⁶ CIPER CHILE. A seis meses del terremoto: Los cambios en normas de construcción que impulsa la ministra Matte. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2010/08/26/a-seis-meses-del-terremoto-los-cambios-a-las-normas-de-la-construccion-que-impulsa-la-ministra-matte/>> [consulta: 10 de junio 2012].

CAPITULO III: PRINCIPALES DEFENSAS ESGRIMIDAS POR LOS AGENTES DE LA CONSTRUCCION

Trataremos en este capítulo las causales que pueden ser invocadas por los agentes para eximirse de la responsabilidad que pudiera caberles en caso de falla en la construcción. Se considerará aquello que exime en general a los agentes involucrados en una construcción y no aquellas circunstancias de las que puede valerse cada uno de los agentes en específico.

1. ANALISIS DE LAS PRINCIPALES DEFENSAS

1.1. Caso fortuito

Dentro de los eximentes de responsabilidad, uno que resulta sumamente interesante de estudiar es el caso fortuito. Nuestro CC lo trata en su artículo 45, señalando que se trata del imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. El artículo 1547 del mismo cuerpo legal, por su parte, señala en su inciso segundo que *“el deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora (siendo el caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado la cosa debida, si hubiese sido entregada al acreedor), o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa”*. De ambas normas se extraen los elementos de la figura que estamos tratando y que serían:

- Hecho inimputable
- Imprevisto
- Irresistible

Dándose las mencionadas características estamos frente a un caso fortuito y, en principio, se trataría de un hecho que no genera responsabilidad, y cuyas consecuencias dañosas deberían ser asumidas por el mismo afectado. Sin embargo, si tenemos en cuenta que en nuestro sistema la culpa se determina en concreto, considerándose las circunstancias particulares del caso, la conclusión a la que llegamos puede ser distinta, pues si el deudor ha actuado de manera negligente y se ve enfrentado a un caso fortuito, deberá responder de igual forma.

Pablo Rodríguez Grez considera que si bien el caso fortuito es un hecho que no genera responsabilidades, no todos los daños provenientes de un caso fortuito deben necesariamente ser asumidos por el afectado. En caso de existir una relación contractual, el deudor deberá responder por los daños ocasionados por un caso fortuito según el deber de diligencia y cuidado que la obligación le imponga. Señala que en el caso de quien construye un edificio para luego vender, se responde por culpa leve, salvo acuerdo expreso en contrario, y por tanto, si se han infringido normas técnicas, la *lex artis* o en definitiva, no se ha actuado con el cuidado debido, deberán indemnizarse los perjuicios producidos incluso cuando estos provengan de un caso fortuito o fuerza mayor. Por otro lado, en los casos de quienes no están relacionados contractualmente, los perjuicios se repararán dependiendo de los estándares de cuidado y diligencia establecidos por la sociedad. Llega a esta conclusión considerando que debe hacerse una distinción entre el caso fortuito y los efectos que éste genera, esto último, es decir, las consecuencias derivadas del daño provocado por el hecho fortuito, dependerán de la relación jurídica que exista entre las partes⁶⁷.

Como vimos al definir el caso fortuito, es el mismo CC quien menciona dentro de los ejemplos el caso del terremoto. Consideramos importante tratar en específico la posibilidad de considerar el terremoto como un caso fortuito, debido a la importancia que este tipo de eventos tiene en nuestro país, y teniendo en cuenta además que la

⁶⁷ RODRIGUEZ Grez, Pablo. Caso fortuito y responsabilidad civil. El Mercurio. Chile. 20 de marzo de 2010.

idea de esta tesis nació principalmente a causa de las innumerables situaciones que surgieron respecto a las responsabilidades en la construcción luego de ocurrido el terremoto de febrero de 2010.

Teniendo en cuenta que nuestro país es sísmico por naturaleza, y que tal hecho es conocido por todos, surge la pregunta acerca de si debemos considerar un terremoto como un caso fortuito y otorgarle, por lo mismo, el efecto de eximir de responsabilidad.

Algunos, entre los que podemos mencionar a Carlos Pizarro Wilson, consideran que un terremoto no puede ser calificado como un caso fortuito. Señala que *“tratándose de un terremoto no existe duda que es improcedente calificarlo como un caso de fuerza mayor. Los terremotos en Chile por sus características geográficas son previstos, siendo un argumento indesmentible la necesidad de construir conforme a la norma sísmica. De ahí que deba descartarse el terremoto en sí mismo como un fenómeno de fuerza mayor en términos amplios y generales. (...) En el caso que nos ocupa -contrato de compraventa de inmuebles o de construcción-, parece apropiado interpretar que el terremoto constituye una circunstancia que las partes consideran como algo previsto. Si no fuera así, no habría necesidad de respetar las normas atinentes a la construcción antisísmica. (...) Despejamos, entonces, que en el caso de la construcción el terremoto no puede calificarse como fuerza mayor, no siendo en cuanto a su ocurrencia una causal de exoneración de responsabilidad”*⁶⁸.

Para el abogado Eduardo Tapia Elorza⁶⁹, en cambio, la situación es distinta según el tipo de sismo. Un sismo de mediana intensidad podría ser previsible, puesto que en determinadas zonas estos eventos ocurren cada cierto tiempo, pero de todas formas, al no poder determinarse el momento exacto en que ocurrirán, entonces de cualquier modo debemos considerarlo como caso fortuito. Por otro lado, los sismos de gran

⁶⁸ PIZARRO Wilson, Carlos. Ob. Cit. P.174.

⁶⁹ TAPIA Elorza, Eduardo. ¿Es Imprevisible un Sismo en Chile? Revista del Abogado. N°48, Abril 2010. Pp. 4-6.

intensidad, como el ocurrido en Chile en Febrero de 2010, no son bajo ningún punto de vista previsibles, y por tanto, sin lugar a dudas constituyen un caso fortuito.

Hay quienes, siguiendo una línea similar a la de Rodríguez Grez, estiman que una cosa es el terremoto, que puede o no considerarse un caso fortuito, y otra, muy distinta, los daños provocados por el sismo, los que también pueden ser imprevistos o irresistibles, y en tal caso el tema en cuestión sería si debe responderse por dichos daños aún cuando no pudiera alegarse la ocurrencia de un caso fortuito en relación con el terremoto mismo. En tal situación es que resulta del todo determinante la diligencia del agente en relación con la construcción, puesto que si la obra fue llevada a cabo cumpliéndose toda la normativa vigente, y aun así se verificaron daños producto del terremoto, dichos daños se encuentran fuera de la esfera de control del agente, y no tendrían vínculo causal con ningún defecto en la obra, por tanto, el agente podría claramente excusarse, y no sólo alegando fuerza mayor, sino sobre todo falta de nexo causal. Por el contrario, si la obra no fue construida según la normativa, se deberá responder por los daños provocados por el terremoto, puesto que en definitiva, la causa del daño estaría en una falla o defecto de la obra misma.

Hernán Corral sostiene, en este último sentido que *“(...) incluso aunque se llegue a la conclusión de que hubo caso fortuito, este no servirá para excluir la responsabilidad si además se comprueba que hubo fallas o defectos de construcción o que, de algún modo, se incurrió en negligencia. La doctrina ha señalado que en los casos en que confluyen en el hecho dañoso el caso fortuito y la culpa (...) no cabe exoneración de la responsabilidad, aunque sí podría darse una disminución de ella”⁷⁰.*

La misma postura habría tomado la Corte de Apelaciones de Iquique respecto al terremoto que afectó la zona el 13 de junio de 2005, al estimar que *“al no haber*

⁷⁰ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil en la Construcción de viviendas. Reflexiones sobre los regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300003&lng=es&nrm=iso> Ob. Cit.

adoptado la parte demandada, a través de sus agentes u operarios, todas las medidas tendientes a reparar la totalidad de los daños producidos y los eventuales, posibles de prever por tratarse este de un país que presenta permanentemente movimiento sísmico, con episodios severos desde que se tiene memoria, reveló desidia o negligencia en el cumplimiento del deber referido precedentemente, expresada en la falta de cuidado en el proceso de revisión de los estanques en la oportunidad en que repararon el primer defecto”⁷¹.

1.2. Cumplimiento de la normativa vigente

Otra de las defensas que pueden aplicarse es la de haberse llevado a cabo la construcción siguiendo todas las normas vigentes respecto al tema. Surge entonces la pregunta respecto a si es suficiente para eximirse de responsabilidad el demostrar que los requisitos exigidos por la normativa fueron cumplidos a cabalidad.

Barros y Alessandri consideran que este hecho no necesariamente excluye la responsabilidad, aunque el primero estima que el seguimiento de las normas técnicas constituye al menos un indicio de diligencia^{72 73}.

El abogado Eduardo Tapia señala que el sólo hecho de cumplir o no con la normativa vigente no puede implicar el eximirse de responsabilidad, aunque sí es relevante para determinar si los agentes actuaron con mayor o menor diligencia. Señala esto porque los avances en la ciencia y tecnología pueden indicar que en determinadas circunstancias sea mejor trabajar con nuevos materiales, por ejemplo, y

⁷¹ Aldo Rojas Riobo con Aguas del Altiplano S.A. (2008): Corte de Apelaciones de Iquique, 10 de marzo de 2008 (cas. en la forma), Base electrónica Legal Publishing N° ID 38471.

⁷² ALESSANDRI Rodríguez, Arturo. Ob. Cit. P. 180.

⁷³ BARROS Bourie, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual Ob. Cit. Pp. 101-103.

por tanto el apegarse a una norma que pudo con el tiempo ir quedando obsoleta no necesariamente es un indicador de diligencia⁷⁴.

En relación con lo último resulta interesante volver a un punto ya mencionado dentro de esta exposición, que es determinar si el hecho de actuar siguiendo los estándares de cuidado ya establecidos exonera de responsabilidad, es decir, si ese simple hecho determina que se ha actuado con la diligencia debida, o por el contrario, puede el juez que revise el caso determinar nuevos estándares de cuidado, y concluir que el actuar ha sido, en un caso concreto, poco diligente.

En términos generales, los deberes de cuidado no están siempre contemplados en la ley de manera exhaustiva, dicha situación sería imposible, y por tanto, la determinación de ellos está entregada a la labor de los jueces. Claro está que cuando existen deberes de cuidado establecidos por la ley, y estos no son cumplidos, habrá responsabilidad, sin necesidad de entrar a calificar la culpabilidad del sujeto, pero existe consenso respecto a que el cumplir con dichos deberes de cuidado no necesariamente implica haber actuado de manera diligente, y por tanto podría haber, de todos modos, responsabilidad, puesto que aún en esos casos el juez puede fijar deberes de cuidado atendiendo a las circunstancias concretas. Respecto al tema Alessandri señala: *“Pero el hecho de cumplir estrictamente con las disposiciones legales o reglamentarias, no exime de adoptar las demás medidas de prudencia que las circunstancias requieran, y si el juez considera que estas habrían sido tomadas por un hombre prudente, podrá declarar culpable a quien no las tomó, aunque haya observado aquéllas. En este caso la culpa no consiste en haber violado la ley o los reglamentos, sino en no haber observado la prudencia o atención que las circunstancias imponían”*⁷⁵. Barros concluye que, en definitiva, sólo cuando la interpretación de un ordenamiento concluya que la exhaustividad ha sido el propósito

⁷⁴ ELORZA Tapia, Eduardo. Ob. Cit. P. 5.

⁷⁵ ALESSANDRI Rodríguez, Arturo. De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Ob. Cit. P. 180.

de la ley, quedará excluida la posibilidad de que se fijen deberes de cuidado por el juez, por tanto, la regla general es que la infracción de una norma legal da por acreditada la culpa, pero el cumplimiento de todas las normas no garantiza que se haya actuado con la debida diligencia⁷⁶.

Cuando el deber de cuidado ha sido establecido por el juez, a diferencia de lo que ocurre cuando este está determinado por la ley, caso en que la simple infracción da por establecida la culpa, el sujeto activo, quien demanda, será el responsable de probar todas aquellas circunstancias que permitan al juez determinar que el acto fue negligente, y en tal sentido, la labor del demandante será mayor.

1.3. Ausencia de falla o defecto de construcción

Otra de las defensas que puede ser esgrimida por los agentes de la construcción es alegar la inexistencia del factor de imputación, es decir, alegar que no hay vicios (CC) ni fallas o defectos (LGUC).

Hernán Corral señala que *“Debe considerarse, sí, que la carga de la prueba del vicio, falla o defecto corresponde al demandante, aunque el colapso o destrucción de un edificio, sobre todo comparado con otros que, estando en situación similar, no sufrieron daños, podría ser indicio o elemento idóneo para construir presunciones judiciales de existencia de fallas o defectos de construcción”*⁷⁷.

⁷⁶ BARROS Bourie, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Ob. Cit. P.103.

⁷⁷ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil en la Construcción de viviendas. Reflexiones sobre los regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300003&lng=es&nrm=iso> Ob. Cit.

1.4. Acto imputable a un tercero o al propio perjudicado

La doctrina es prácticamente unánime respecto a que tanto el actuar de un tercero, así como el del propio perjudicado son eximentes de responsabilidad. De tal modo, por ejemplo, en caso de ruina de un edificio luego de la ocurrencia de un sismo o terremoto, los agentes involucrados en la construcción de dicho edificio quedarán eximidos de responsabilidad si los moradores hubieran realizado modificaciones que afectaran la estructura de la construcción.

En el ejemplo mencionado cobrarán vital importancia las pericias que pudieran hacerse para demostrar si la ruina se debe a vicios o defectos en la construcción en sí misma o si la causa está en las mencionadas modificaciones.

Además de lo ya mencionado, tal como señala Sergio Urrejola Santa María, los agentes podrán eximirse también en caso de que se les impute un vicio de suelo o de material, probando que su actuar fue acorde con la diligencia debida, siempre y cuando, en caso de tratarse de un vicio de material, este haya sido proporcionado por el dueño de la obra y el agente no haya debido saber acerca de la mala calidad en razón de su oficio o profesión⁷⁸.

1.5. Cumplimiento de la lex artis

La responsabilidad también se determinará en relación con el correcto actuar en el ejercicio de la profesión. Jean Pierre Matus considera que las normas técnicas para edificar contempladas en las leyes y ordenanzas constituyen una positivización de la lex artis en materia de construcción⁷⁹, pero esto no quiere decir que el cumplimiento a

⁷⁸ URREJOLA Santa María, Sergio. Ob. Cit. P. 46.

⁷⁹ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Cuasidelitos de homicidio por defectos de construcción. [en línea] <<http://bloglegal.bcn.cl/content/view/755769/Cuasidelitos-de-homicidios-por-defecto-de-construccion.html>> [consulta: 18 junio 2012].

cabalidad de dichas normas implique que nada más puede exigirse, pues debemos tener presente que la ley no tiene la capacidad de ponerse en todas y cada una de las situaciones que la realidad puede presentar y, por tanto, si las condiciones específicas que se tienen al momento de construir exigen mayores estándares de cuidado que los establecidos en la normativa, entonces el profesional debería ceñirse a su *lex artis*, aún cuando esto implique seguir estándares de cuidado mayores a los de la ley. De no ser así, deberíamos considerar que el actuar ha sido negligente.

En el mismo sentido Emilio Sahurie, refiriéndose específicamente al tema del terremoto sostiene que *“En materia de construcción, desde hace algunas décadas se aplican normas antisísmicas, que consideran las distintas zonas del país según su peligro sísmico. El objeto de esas normas es limitar daños en elementos no estructurales, en sismos de mediana intensidad, y evitar el colapso, en sismos de intensidad excepcionalmente severa. Colapso debe entenderse como destrucción o ruina en la estructura. Pero, además, el examen de una eventual responsabilidad no puede ignorar los estándares que, al momento de la construcción, aconsejaban las buenas prácticas de construcción e ingeniería para zonas expuestas a movimiento telúricos mayores”*⁸⁰.

2. CONCLUSIONES

En el capítulo que acabamos de tratar intentamos hacer mención de todas las defensas que pueden esgrimir los agentes involucrados en el proceso de construcción para eximirse de responsabilidad en caso de una demanda.

⁸⁰ SAHURIE, Emilio. Terremoto en Chile. Algunos aspectos en materia de seguros. Boletín Informativo, Estudio Carvallo. N°15, 2010. Pp. 1-2.

Consideramos relevante el tratamiento del caso fortuito o fuerza mayor, pues como ya explicamos tiene relación directa con la razón que motivó el tema de esta memoria.

Respecto de dicha posible defensa llegamos a la conclusión de que, si bien el mismo CC señala que el deudor no es responsable del caso fortuito, lo que quiere decir que el propio afectado debería asumir las consecuencias, la verdad es que habrá que determinar en cada caso en concreto quien deberá asumir los costos, pues ante un actuar negligente de parte del deudor será este quien deba responder por los daños.

Respecto al terremoto como caso fortuito descubrimos que es discutible en la doctrina la posibilidad de catalogarlo como tal, aunque sea el mismo CC el que lo mencione entre los ejemplos de caso fortuito o fuerza mayor. Nosotras creemos que si bien la discusión es relevante, lo cierto es que producto de lo sísmico que resulta ser nuestro país tenemos normas de construcción antisísmica, que deben por obligación ser cumplidas. Estas normas unidas al actuar diligente de los agentes de la construcción permitieron que la gran mayoría de las construcciones en nuestro país resistieran de buena manera el movimiento. Ciertamente hubo construcciones que no lo hicieron, pero a nuestro entender no habría sido debido al terremoto únicamente, pues de tal modo habrían colapsado todas. Consideramos en definitiva, que en los casos de edificios que no resistieron o que resultaron dañados, algo no se hizo como correspondía hacerlo, es decir, hubo negligencia de parte de los agentes, y por tanto, alegar el caso fortuito no debiera eximirlos de responsabilidad.

Respecto al cumplimiento de la normativa como causal de exoneración llegamos a la conclusión, sumamente importante a nuestro entender, de que ese simple hecho no puede ser jamás suficiente como para eximir de responsabilidad. Existe la posibilidad de que la prudencia o diligencia con la que se deba actuar en determinado contexto tenga que ser mayor que la que se nos exige desde un punto de vista legal, y en tal sentido, si bien, el cumplimiento de la normativa existente es un primer indicio de que se actuó responsablemente, no necesariamente será esa la conclusión después de analizar con minuciosidad el caso.

Esto último se vincula estrechamente con el cumplimiento de la *lex artis*, que implica el correcto actuar en el ejercicio de la profesión y que también se trató como posible defensa.

La ausencia de falla o defecto en la construcción y el acto imputable a un tercero o al propio perjudicado también fueron señaladas como posibles defensas. La primera de ellas resulta ser la más lógica de las defensas; señalar que no existe tal vicio, falla o defecto. La segunda causal implicaría que la falla producida en la construcción ha sido causada por un tercero o por el propio perjudicado, y por tanto, no debiéndose al actuar de los agentes involucrados no debiera haber responsabilidad para ellos.

CAPITULO IV: SEGUROS EN MATERIA DE CONSTRUCCION

Contratar un seguro resulta ser una prevención para cualquier eventualidad, considerando que los riesgos de pérdida son absolutamente reales. La idea de este capítulo es centrarnos en los seguros que pueden o deben tomar quienes compran un inmueble y por tanto, no serán tratados los seguros que las empresas dedicadas a la construcción contratan.

En términos simples y a modo de introducción, podemos decir que un contrato de seguro es aquel mediante el cual una de las partes se obliga a reparar el daño sufrido por la otra o a indemnizar ese daño mediante el pago de una suma de dinero, una vez que se cumple la eventualidad que se ha previsto en el contrato, a cambio del pago de una prima por parte del tomador del seguro. El objeto de este tipo de contrato puede ser cualquiera que la ley no prohíba.

1. ROL DE LOS SEGUROS INMOBILIARIOS FRENTE A DAÑOS EN LA CONSTRUCCION POR EVENTOS SISMICOS⁸¹

Cuando se toma un crédito hipotecario para la compra de un bien inmueble surgen una serie de cobros asociados al crédito entre los que se cuentan ciertos seguros contratados por las entidades que dan los créditos, pero a cargo de los clientes, con el objetivo de proteger sus garantías o la fuente de pago de los préstamos tomados. Entre estos seguros podemos mencionar el de desgravamen, incendio y terremoto, en algunos casos.

⁸¹ ARANCIBIA, Fernando; FABRES, Tomás. Ob. Cit. Chile. Pp. 14-18

Las disposiciones de la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Valores, enmarcadas dentro de lo señalado por la Ley General de Bancos y el DFL N° 251, exigen a los bancos y demás instituciones que otorgan créditos hipotecarios que estos estén protegidos por seguros de desgravamen e incendio, por tanto, podemos calificarlos como seguros obligatorios.

Trataremos ahora, de manera somera los dos seguros ya mencionados, y el seguro de sismo que resulta de vital importancia para el tratamiento de esta memoria.

1.1. Seguro de desgravamen

La intención que tiene este seguro es pagar la totalidad de la deuda que se asume para adquirir un bien raíz, en caso que el deudor muera, de modo tal que la deuda no se traspase a los herederos. Adicionalmente se puede contratar cobertura por invalidez.

1.2. Seguro de incendio

Según los términos en que se haya contratado el seguro, éste cubrirá los riesgos de daños que pudieran afectar al inmueble asegurado e incluso los objetos que éste contiene a consecuencia de la acción directa del fuego. Además, si se contratan las cláusulas adicionales correspondientes, es posible cubrir los bienes asegurados contra otros riesgos como filtración de aguas lluvias, desborde de cauces, y sismo, como ya dijimos.

1.3. Seguro de sismo

Contrato mediante el cual el asegurador se obliga a pagar los daños que sufran los bienes asegurados a causa de un sismo o terremoto, teniendo como límite, el monto pactado entre las partes contratantes, aún cuando el daño provocado sea mayor.

Este tipo de seguro funciona como una cobertura adicional y opcional que se adhiere al seguro de incendio.

Existen tres tipos de cobertura contra sismos:

- Aquella que cubre daños estructurales.
- Una que protege los artículos y utensilios que se encuentren dentro del inmueble.
- Garantías relacionadas con la pérdida de beneficios por inhabilidad del inmueble⁸².

En caso de ocurrencia de un sismo o terremoto se debe proceder igual que en el caso del resto de los seguros, teniendo que primero que todo, denunciar el siniestro a la empresa aseguradora dentro del plazo que la póliza menciona. Posterior a esa denuncia, se procederá a la liquidación del seguro, investigación que comprueba la ocurrencia del suceso, si está amparado o no en la póliza y el monto que cubre. La liquidación puede hacerla la misma aseguradora o un liquidador independiente.

Luego de realizada la liquidación, si el asegurado no se encuentra conforme con esta, puede impugnarla, adjuntando los documentos y antecedentes en que funde

⁸² REVISTA DEL CONSUMIDOR. Seguros contra terremotos. Que cubren, cuánto cuestan y como cobrarlos. [en línea] <http://www.revistadelconsumidor.cl/articulos/contenidos.php?ID_Articulo=350> [consulta: 18 noviembre 2012].

dicha oposición. Por el contrario, si hay acuerdo respecto a la liquidación, la aseguradora pagará la indemnización que corresponda.

La indemnización puede consistir en el pago de una cantidad de dinero, en la reparación del bien asegurado o en la reposición del bien asegurado. La decisión respecto a cómo se cumplirá la obligación de indemnizar la toma el asegurador.

En caso de optarse por la suma de dinero como indemnización, quien lo recibe no es el asegurado sino el beneficiario del seguro, que no necesariamente es la misma persona. En este punto es importante tener claro que cuando hay un crédito hipotecario de por medio, el beneficiario siempre es la compañía crediticia, y por tanto, es esta última quien recibe la indemnización. Habitualmente este dinero será destinado al prepago de la deuda, pero también podría acordarse con el propietario del bien destinar el dinero a la reparación del inmueble⁸³.

2. CONCLUSIONES

Como dijimos, cuando se solicita un crédito hipotecario es obligatorio contratar seguro de desgravamen y de incendio; y si bien ninguno de estos tiene mayor importancia para el desarrollo de esta tesis, consideramos importante mencionarlo para poder tocar el tema del seguro contra sismo. Este último seguro se contrata de manera adicional al seguro de incendio.

Debido a que los mencionados seguros son obligaciones accesorias al crédito hipotecario, una vez que este se termina de pagar, los seguros se extinguen, a menos

⁸³ CHILE CIUDADANO. Guía de Seguros para el Consumidor Inmobiliario. [en línea] <http://chileciudadano.cl/wp-content/uploads/2010/12/guma_acoin_seguros.pdf> [consulta: 13 enero 2012].

que el propietario del inmueble decida mantenerlos. Como es obvio, no en todos los casos se mantienen, y fue este uno de los problemas presentados luego de ocurrido el terremoto del 2010. Quienes aún pagaban sus créditos hipotecarios tenían algún tipo de cobertura, mientras aquellos que ya no tenían ninguna deuda con las entidades financieras, quedaron sin protección alguna, mismo problema que tuvieron aquellos que habían comprado sus inmuebles al contado o mediante otro tipo de créditos.

Otro de los problemas de los seguros de sismo es, como ya vimos, que el beneficiario del seguro es la institución que otorgó el crédito hipotecario. Dicha institución utilizara el monto de la indemnización para cubrir el saldo impago del crédito, lo que implica que el dueño del inmueble quedará con aquella deuda saldada, pero con un inmueble destruido. En definitiva, lo único que se logra es que el dueño del inmueble quede liberado de seguir pagando un crédito por un bien que ha perdido.

Para solucionar en parte los problemas presentados en relación con esta materia, los senadores Ricardo Lagos Weber y Eugenio Tuma Zedan ingresaron a tramitación el 07 de abril de 2010 un proyecto de ley que busca establecer como obligatorios los seguros de sismo para inmuebles que tengan un valor menor a 2000 UF, y en los cuales se establezca como beneficiario al propietario del inmueble y no a las instituciones crediticias. Busca por otro lado que no se pueda limitar las coberturas a una intensidad determinada. Para el caso de las viviendas sociales el seguro estaría subsidiado por el Estado.

Posteriormente se presentó una moción por los senadores Francisco Chahuán y Carlos Bianchi buscando reformas similares a las ya mencionadas⁸⁴.

⁸⁴ SENADO. Viviendas de hasta 3 mil unidades de fomento contarían con seguro obligatorio contra sismos. [en línea] <http://www.senado.cl/viviendas-de-hasta-3-mil-unidades-de-fomento-contarian-con-seguro-obligatorio-contra-sismos/prontus_senado/2010-06-14/122803.html> [consulta: 03 diciembre 2012].

Consideramos que lamentablemente, respecto a este tema nos falta mucho para llegar a tener un buen sistema. Los seguros constituyen, a nuestro juicio, un complemento bastante bueno para los regímenes de responsabilidad, pero luego de ocurrido el terremoto de febrero de 2010, salieron a la luz las deficiencias de un sistema bastante imperfecto, puesto que ni siquiera aquellos que contaban con seguros contra sismos vieron cubiertos los daños sufridos. Nos parece, en consecuencia, bastante positivo el proyecto mencionado, pues tiende a solucionar, por lo menos, las problemáticas más evidentes e inmediatas respecto al tema.

CAPITULO V: JURISPRUDENCIA CHILENA

1. CASOS CONOCIDOS POR LA JURISPRUDENCIA CHILENA RESPECTO DE FALLAS EN LA CONSTRUCCION

En este capítulo revisaremos dos fallos dictados en procesos iniciados a raíz de los daños producidos por el terremoto del 27 de febrero de 2010.

Como ya hemos indicado, esta tesis tuvo su origen en los daños provocados por el terremoto, es por eso que en esta parte relatamos fallos que tuvieron su origen en juicios iniciados a raíz de los daños que dicho evento provocó. Nos pareció interesante relatar lo que en dicho sentido está sucediendo pues se trata de sentencias inéditas en nuestro sistema, pues aún cuando somos uno de los países más sísmicos del mundo, recién luego de ocurrido el último gran evento telúrico que azotó a nuestro país hemos empezado a considerar que no sólo es a causa de la fuerza de la naturaleza que se producen los daños, si no que muchas veces estos tienen más que ver con que los profesionales a cargo de la construcción en un país como el nuestro, no toman los resguardos necesarios como para que las construcciones sean capaces de resistir. En tal sentido creemos que los fallos relatados sentarán precedente para el futuro. Nos servirán además para saber cómo han estado interpretando nuestros tribunales las normas relativas al tema.

Agregamos además una tercera sentencia, que si bien no tiene que ver con el terremoto ya mencionado, deja claro que el daño moral es indemnizable en caso de fallas o defectos de construcción, y en tal sentido, consideramos importante mencionarla concisamente.

**1.1. González / Inmobiliaria Río Huequén Ltda. y otra
C-4498-2010
3° Juzgado Civil de Concepción
31 de Julio de 2012**

Un caso emblemático tras el terremoto fue la ruina del edificio Alto Río en Concepción. El derrumbe provocó la muerte de ocho personas y dejó 79 heridos. Actualmente el procedimiento penal se encuentra en su fase final y debiera dictarse sentencia próximamente. En el se imputan los cargos de cuasi delito de homicidio y cuasi delito de lesiones graves. Además de esto, muchas víctimas decidieron iniciar acciones civiles, persiguiendo que se establecieran responsabilidades de este tipo y se indemnizaran los daños sufridos.

En este caso en particular los demandantes son Marcelo Antonio González Suazo, viudo de Paola Herrera Pavez y padre de Vicente González Herrera y Olga de las Mercedes Pavez Navarro, madre y abuela de las personas fallecidas ya nombradas. Ambos interpusieron demanda de indemnización de perjuicios, solicitando se condenara solidariamente o en su defecto, de manera simplemente conjunta, a la Inmobiliaria Río Huequén Ltda. y a la Sociedad Constructora de Viviendas Ltda. (SOCOVIL) a pagar a cada uno doscientos millones de pesos por daño moral o extrapatrimonial, más reajustes, intereses y costas.

La demanda se dirigió en contra de la inmobiliaria por ser esta el primer vendedor, quien como ya hemos señalado, es responsable de todos los daños y perjuicios que provengan de fallas o defectos en la construcción, sea durante la ejecución o después de terminada la obra, tal como dispone el artículo 18 de la LGUC. Respecto a la constructora, es el mismo artículo, en su inciso tercero, el que señala que los constructores son responsables *“por las fallas, errores o defectos en la construcción, incluyendo las obras ejecutadas por subcontratistas y el uso de materiales o insumos*

defectuosos, sin perjuicio de las acciones legales que puedan interponer a su vez en contra de los proveedores, fabricantes y subcontratistas”.

Luego de recibidas todas las pruebas periciales y testimoniales, el tribunal finalmente estimó que el contar con todos los permisos y autorizaciones exigidos por la legislación no descarta la existencia de fallas o defectos y no es prueba tampoco de que lo construido haya sido efectivamente lo aprobado o revisado por quienes tienen la tarea de fiscalizar. Señaló también, que si bien, la sola existencia de daños no puede llevar a la conclusión de que ellos provengan de fallas o defectos en la construcción, la naturaleza de la obligación de la constructora y de la inmobiliaria los obliga a ellos a probar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa, y en definitiva, en el juicio, los demandados no acreditaron dicha situación.

Se tuvo en cuenta además que si bien el terremoto del 27 de febrero fue sumamente severo, quedando posicionado entre los de mayor magnitud a nivel mundial, es un hecho que el edificio Alto Río colapsó, lo que permite sostener que hay un incumplimiento del objetivo que se propone la NCH, y por lo mismo, permite suponer que dicha norma no fue cumplida por los demandados.

El tribunal se pronuncia también acerca del caso fortuito, argumento esgrimido por la defensa, descartando su existencia al considerar que la ocurrencia de sismos no es un imprevisto en nuestro país, aunque si lo sea el momento en que acaecerán y la intensidad. Consideró además que los edificios colapsados fueron casos excepcionales, siendo lo normal que los edificios resistieran.

En consideración a lo señalado es que se acogió la demanda estimándose que había quedado establecido en el procedimiento que los daños y el derrumbe fueron consecuencia de fallas o defectos en la construcción del edificio, debiendo responder la inmobiliaria y la constructora. Teniéndose en cuenta un fallo de la Excelentísima Corte Suprema de 25 de septiembre de 2008, en autos rol n° 59-2007, se estableció que la responsabilidad de los demandados debía ser solidaria.

La indemnización se fijó en cien millones de pesos para cada uno de los demandantes.

Con fecha 14 de agosto de 2012 se presentó por la defensa Recurso de Casación en la forma argumentando que el fallo de primera instancia adolecía de ultra petita pues la sentencia se extendía a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, incluyéndose puntos de hecho y de derecho que no habían sido considerados por los actores al interponer la demanda. Los demandados señalaron que el tribunal da por acreditadas ciertas fallas o defectos que no fueron acusados por los demandantes.

En el mismo escrito se interpone Recurso de Apelación. Señalan los recurrentes que en el caso no hay responsabilidad contractual puesto que los demandantes no celebraron jamás ningún contrato ni con la inmobiliaria ni con la constructora, y que dicha situación la hacen patente los mismos actores en la suma de la acción, donde dicen que demandan *“en juicio sumario especial de indemnización de perjuicios por responsabilidad civil extracontractual de la ley general de urbanismo y construcciones”*. Sin embargo en uno de los considerandos se establece lo siguiente: *“Si bien resulta efectivo que la sola existencia de daños en la construcción, no puede llevar a concluir indefectiblemente que ellos provengan de fallas o defectos en la construcción, la naturaleza contractual de su obligación lo obliga a acreditar su propio cumplimiento de las obligaciones que nacen del contrato de compraventa del inmueble, así como son esas obligaciones de origen contractual y legal, lo que le permitirá excusarse por la existencia de un caso fortuito”*. Estiman los recurrentes que con esto el juez de primera instancia invierte la carga de la prueba, que legalmente corresponde al actor, puesto que el artículo 18 de la LGUC, aún cuando pueda estimarse que establece una responsabilidad objetiva, exige que el actor pruebe que el daño proviene de una falla o defecto en la construcción. Si se tiene en cuenta el artículo 2003 del Código Civil, que es la otra norma en la que se basa la acción deducida, esta también exige la prueba de que la ruina del edificio fue producida por uno de los vicios que el artículo contempla.

Agregan además que el juez estimó que el informe del IDIEM⁸⁵, prueba presentada por los demandantes, tiene el valor de plena prueba, dejando de lado que se trata de un simple documento que no fue reconocido en juicio por quienes lo elaboraron, y que por lo mismo, debería carecer de todo valor probatorio como instrumento y como pericia. Alegan además que la abundante prueba testimonial presentada por ellos en primera instancia no fue considerada por factores subjetivos como intereses personales, hecho que no fue cuestionado ni siquiera por los actores, pasándose por alto el hecho de haberse cumplido lo exigido por la ley respecto de los testigos y que es que estén contestes en el hecho y en las circunstancias esenciales, estén sin tacha y hayan sido legalmente examinados.

Señalan que no puede estimarse que el terremoto no fue un caso fortuito, cuando es el mismo Código Civil en su artículo 45 el que pone como ejemplo de caso fortuito el terremoto. Sostienen que aún cuando Chile es un país sísmico, la ocurrencia de un sismo de la magnitud del vivido es algo inimaginable, y que por lo mismo las normas antisísmicas dictadas hasta esa fecha no tenían en cuenta una situación de ese tipo, por lo que incluso siguiendo esas normas existía la posibilidad de que un edificio colapsase. Prueba de ello es que con posterioridad a dicho evento las normas han debido ser modificadas.

Finalmente señalan que no hay norma alguna que señale que la responsabilidad del primer vendedor y del constructor deba ser solidaria. Lo que el artículo 18 de la LGUC señala es que las personas jurídicas serán solidariamente responsables con el profesional que actúe por ellas como proyectista o constructor. La acción en este caso está dirigida a dos personas, una actúa como propietario primer vendedor y la otra

⁸⁵ Institución dependiente de la Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas de la Universidad de Chile. En 1946 se le dio el nombre de Instituto de Investigaciones y Ensayos de Materiales. Desde el 2005 pasó a denominarse Centro de Investigación, Desarrollo e Innovación de Estructuras y Materiales, pero se siguió utilizando IDIEM como denominación debido al primer nombre que tuvo. Actualmente se encuentra inscrito en el Registro de Oficial de Laboratorios de Control Técnico de Calidad de Construcción.

como constructor. Al no haber solidaridad establecida en la ley no puede el juez declararla, siendo necesaria la existencia de regla expresa que la establezca.

Por otro lado, con fecha 21 de agosto, los demandantes interpusieron recurso de apelación por el monto de la indemnización, pues consideran que ninguna cantidad de dinero reparará o compensará la pérdida de cónyuge e hijo e hija y nieto en tan trágicas condiciones, pero para que al menos logre compensarse en parte el dolor causado solicitan que el quantum de la indemnización se fije en la cantidad solicitada en la demanda.

Ambos recursos se encuentran actualmente en tramitación en la Corte de Apelaciones de Concepción.

Resulta relevante mencionar que en otro de los casos que se convirtió en un lamentable emblema, el del edificio Don Tristán, también se otorgaron indemnizaciones a las víctimas. No lo retratamos en esta oportunidad porque por el monto de la indemnización otorgado, así como por los daños provocados, consideramos de mayor envergadura el caso ya estudiado, pero nos pareció de todas maneras importante al menos mencionarlo.

En esta última situación los responsables de la inmobiliaria y constructora Mujica, quienes llevaron a cabo las obras del edificio Don Tristán y Don Luis, ambos destruidos en el terremoto, se les condenó al pago de una indemnización de 100 millones de pesos para los 76 damnificados. Esto fue el resultado de un procedimiento penal, en el cual se llegó a la suspensión del procedimiento a cambio de la cancelación de la indemnización. A la mencionada suma se le debe agregar 50 millones de pesos que fue entregada por la imputada como parte de un acuerdo reparatorio.

1.2. Cruzat / Inmobiliaria San Pedro del Valle S.A.

C-984-2010

3° Juzgado Civil de Concepción

19 de Abril de 2012

Se deduce demanda de indemnización de perjuicios en juicio sumario especial en contra de la inmobiliaria San Pedro del Valle S.A. solicitando se condene a la demandada al pago de la indemnización que pronto se indica, más intereses, reajustes y costas, debido a que la casa de propiedad del demandante sufrió serios daños producto del terremoto de febrero de 2010, quedando inhabitable según certificado emitido por la Dirección de Obras Municipales de San Pedro de la Paz, el cual señala que por decreto municipal se ordena la demolición del inmueble, por encontrarse en condición de colapso inminente. Figuran como demandantes Marcelo Alejandro Cruzat Fernández, Jessica Sofía Carrasco Sepúlveda y las hijas de ambos Daniela Sofía y Camila Alejandra, ambas de apellidos Cruzat Carrasco.

Los demandantes afirman que lo sucedido se debe a la negligencia de la inmobiliaria demandada y de las personas a su cargo en la construcción de su casa, pues de otra forma no se entiende por qué de entre todas las casas que conforman el condominio la suya es la única que resultó dañada a tal punto.

Señalan que debido a los daños provocados en la propiedad la familia se ha visto seriamente afectada anímicamente, y que, por lo demás, el decreto de inhabilitación, les ha significado tener que celebrar un contrato de arrendamiento por el que deben pagar mensualmente \$350.000, a lo que debe sumarse el pago del dividendo mensual que deben seguir pagando de \$290.000, aún cuando la propiedad se encuentra completamente inhabitable.

Dicen que los perjuicios a indemnizar serían:

- a) El daño emergente constituido por el valor de la propiedad de U.F. 1.900, valor que debe reajustarse, pues la inmobiliaria vende en la actualidad la misma propiedad en U.F. 2.350, equivalentes a \$49.418.150. Además debe agregarse el valor de los muebles que se destruyeron, suma que asciende a \$5.000.000. Mejoras que se habían efectuado en la propiedad por un valor de \$3.000.000. Los gastos relacionados con el contrato de arriendo que debieron celebrar más las rentas que ya se han pagado y que deberán pagarse. En total, el daño emergente asciende a \$59.168.150.
- b) El daño moral producto principalmente de lo que significó ver destruida su casa y encontrarse de la noche a la mañana sin un lugar donde dormir. Dicho daño lo avalúan en \$50.000.000.
- c) Demandan además el daño moral por repercusión que sufrieron los demandantes al ver destruidos todos aquellos objetos significativos para ellos. Demandan por esto \$10.000.000 para cada uno.

En subsidio se deduce demanda civil de indemnización de perjuicios por responsabilidad de acuerdo al artículo 18 de la LGUC en contra del arquitecto y supervisor de la obra, del calculista y de la Constructora Aitué S.A.

La inmobiliaria opuso las excepciones de incompetencia del tribunal y de corrección del procedimiento, fundándose en que lo que se ha reclamado es la responsabilidad proveniente del artículo 18 de la LGUC, norma que permite reclamar responsabilidad con dos excepciones. Por un lado la acción en juicio sumario sólo puede presentarse por el adquirente del inmueble que resultó dañado. Por otro lado, la acción en juicio sumario sólo sirve para perseguir la responsabilidad que se deriva directamente de los defectos de construcción.

El tribunal señaló que el artículo 18 establece la responsabilidad del propietario primer vendedor por todos los daños y perjuicios provenientes de fallas o defectos en

la construcción. El tribunal estimó que la expresión “todos los daños y perjuicios” comprende tanto los daños patrimoniales como los extrapatrimoniales, por lo que la acción deducida y las indemnizaciones solicitadas se enmarcan dentro de lo señalado por la LGUC. El artículo 19 señala posteriormente que la forma en la que se tramitarán las causas será según las reglas establecidas para el procedimiento sumario. No aceptó, en consecuencia la excepción de incompetencia del tribunal alegada por la demandada.

Respecto de que la acción sólo puede interponerse por el adquirente de la propiedad, el tribunal estimó que se trata de una cuestión de fondo, y que no puede ser, por tanto, resuelta por la vía de las excepciones dilatorias.

El tribunal estimó que es sobre el demandado sobre quien recae la carga de probar que su actuar se enmarcó dentro de lo establecido por la normativa pertinente y que ha sido diligente en su labor. La naturaleza contractual de su obligación lo obliga a acreditar que ha cumplido con las obligaciones provenientes del contrato de compraventa. Señala esto luego de aclarar que coincide con la opinión respecto de que las modificaciones realizadas a la LGUC respecto a la responsabilidad no derogan lo establecido por el CC, y que por tanto, ambos sistemas coexisten sin problema alguno.

La solución del juicio se centra fundamentalmente en la calidad del suelo sobre el cual había sido construido el inmueble. Se probó que en el terreno se produjo un fenómeno de licuefacción, que consiste en la pérdida de resistencia de ciertos terrenos al estar saturados de agua. Producto de esto el terreno pierde su compacidad.

Si bien la NCh 433 establece los tipos de suelo que sirven para fundación, excluye los suelos potencialmente licuables, lo cual requiere de un estudio especial. Los estudios realizados para ambas partes del juicio indicaron que el suelo sobre el cual se construyó era potencialmente licuable debido a un sismo de gran magnitud. EL tribunal, en consecuencia, estimó que los estudios de mecánica de suelos y la clasificación que se dio al suelo no fueron los correctos, y que al menos debió considerarse la

posibilidad de ocurrencia del fenómeno, lo que habría llevado a la realización de los estudios especiales que la norma indica. En consecuencia, estima que el desplazamiento de terreno bajo la casa del demandante ocurrida producto de la licuefacción, constituye un defecto o falla en la construcción.

En conclusión, se acogió la demanda principal en contra de Inmobiliaria San Pedro del Valle S.A. condenándosele a pagar:

- El equivalente en pesos de 537, 58 U.F.
- \$5.000.000 por concepto de daño moral para Marcelo Alejandro Cruzat Fernández.
- \$5.000.000 por concepto de daño moral para Jessica Sofía Carrasco Sepúlveda.

Respecto a la indemnización por daño moral que se pretendía respecto de los hijos de los demandantes, el tribunal estimó que no era posible concederla puesto que no son propietarios del inmueble ni partes en el contrato suscrito con la inmobiliaria, por tanto, no son titulares de la acción indemnizatoria regulada en la LGUC.

1.3. Cerda y otros / Inmobiliaria Valle del Sol Ltda. y Constructora Valle del Sol Ltda.
C-1144-2010
Corte Suprema
05 de Junio de 2012

En este caso se demandó ante el tercer Juzgado Civil de Antofagasta a la inmobiliaria y constructora Valle del Sol Ltda. a fin de que se les condenara de manera solidaria por la responsabilidad que les cabe en los vicios y defectos de diseño, de

proyección, estructurales y de construcción que los demandantes sufren tanto en sus inmuebles como en las áreas comunes del condominio.

Los demandados alegaron, como una de sus principales defensas la falta de legitimación pasiva de la constructora. La sentencia de primera instancia acogió dicha excepción en relación con la constructora y respecto a la inmobiliaria acogió la demanda condenándola a pagar una indemnización por daño material, más reajustes e intereses. Ante dicha sentencia ambas partes apelaron y la Corte de Apelaciones de Antofagasta confirmó la sentencia de primera instancia con la declaración de aumento de la indemnización por concepto de daño emergente.

La demandante interpone recurso de casación de forma y fondo. La Corte Suprema acogió el recurso de casación en la forma y tuvo, por ende, no interpuesto el recurso de casación en el fondo.

Con fecha 5 de junio de 2012 dictó sentencia de reemplazo y consideró responsables a la constructora y a la inmobiliaria. En el considerando sexto estimó que era procedente la indemnización por daño moral, y es esto lo que nos parece relevante. Señaló que *“tanto la responsabilidad de la Inmobiliaria como de la Constructora ha sido establecida por la ley, en el ya citado artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, de modo que, sin perjuicio de la suscripción de los respectivos contratos de compraventa que provoca que las partes se coloquen al amparo de la regulación legal de sus responsabilidades, es a esa regulación legal a la que debe estarse y la misma se encuentra prevista, en general, en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, dejando a salvo las disposiciones especiales en la materia, que deben prevalecer sobre aquellas otras que no revisten esa índole especial. Por lo tanto, en la especie, resulta procedente la indemnización por el daño moral, atendiendo fundamentalmente a lo dispuesto en el artículo 2329 del Código Civil, en cuanto a que todo daño debe ser indemnizado”*.

En concordancia con lo citado es que condenó a los demandados a pagar una indemnización de 5 millones de pesos a cada uno de los actores. Además elevó la indemnización del daño emergente a \$19.622.000.

2. CONCLUSIONES

A tres años del terremoto y tsunami vivido por nuestro país el 27 de febrero de 2010, son muy pocas las demandas, tanto civiles como penales, que cuentan con una condena, es más, actualmente no se cuenta con ninguna sentencia definitiva en materia penal. El primer fallo en esta materia fue respecto de un edificio Serviu ubicado en el Cerro O'Higgins de Constitución, caso en que la primera sala del Tribunal Oral de Talca condenó al ingeniero calculista de la constructora y al ingeniero calculista del Serviu como autores del delito de homicidio culposo en contra de ocho personas, a cumplir la pena de 540 días de reclusión menor en su grado mínimo. De este fallo se recurrió de nulidad y con fecha 16 de junio de 2012 se acogió el recurso y fue anulada la sentencia. Recién el 8 de abril de este año comenzó la realización del nuevo juicio oral.

Sólo a modo ilustrativo hacemos mención de que la sentencia que acabamos de mencionar y que fue finalmente anulada, constituía el primer fallo que perseguía responsabilidades penales en un edificio de viviendas sociales construido en 1997, sin que se aplicara la prescripción de los delitos por parte del tribunal.

En el caso del edificio Alto Río de Concepción, la segunda sala de la Corte de Apelaciones de esa ciudad anuló también el juicio por el colapso de la construcción en que se había condenado al ingeniero calculista. En este caso la Fiscalía pretenderá en el nuevo juicio lograr la condena de otros siete imputados.

Mencionamos estos dos únicos casos en que ha habido condenas, sólo a modo ejemplar, para retratar la situación que hoy, a tres años del terremoto, se vive respecto a las responsabilidades penales por el colapso de construcciones en variadas zonas de nuestro país, recordando como ya dijimos, que hasta la fecha no hay sentencias definitivas firmes y ejecutoriadas en la materia. Si bien esta memoria no toca el tema de este tipo de responsabilidad nos pareció interesante informar al respecto.

En el área civil, como ya se dijo, la situación no ha sido muy diferente, puesto que hasta el 27 de febrero del año en curso, sólo tres demandas por indemnización de perjuicios habían sido acogidas favorablemente para las víctimas en primera instancia⁸⁶. Dos de ellas son las tratadas en este capítulo.

Es importante mencionar que todas las acciones judiciales que se han iniciado posteriores al evento telúrico vivido por nuestro país, son en base al incumplimiento por parte de la constructora de las normas de construcción vigentes en Chile.

Aún cuando las sentencias que hasta el momento tenemos no son muchas, y aún existiendo la posibilidad de que estas sean revocadas por tribunales superiores, como pudo apreciarse por lo retratado a lo largo de este capítulo, no es impensable el lograr que los tribunales condenen tanto civil como penalmente a los agentes de la construcción. Es la primera vez en nuestro país que se presentan tantas demandas por daños provocados por fallas o defectos en la construcción luego de vivir un terremoto.

Pensamos que probablemente algunos años atrás habría sido impensado imaginarse que quienes están a cargo de la construcción de un edificio pudieran ser condenados a indemnizar a las víctimas luego del colapso de la construcción después de un sismo de la intensidad del vivido, pues lo primero que se habría pensado es que no hay responsabilidades y que los daños son causa de un caso fortuito.

⁸⁶ EL DINAMO. Sólo dos condenas penales se han obtenido en juicios tras el terremoto del 27 F. [en línea] < <http://www.eldinamo.cl/2013/02/26/solo-dos-condenas-penales-se-han-obtenido-en-juicios-tras-el-terremoto-del-27-f/>> [consulta: 27 de febrero de 2013].

Afortunadamente hoy la situación ha cambiado y, como puede apreciarse, los afectados están accionando según lo que las leyes les permiten. Queda claro, eso sí, que aún queda mucho por avanzar, pues lo óptimo sería, por lo menos, que luego de todo el tiempo que ha transcurrido, tuviéramos una jurisprudencia bastante más amplia respecto al tema.

CAPITULO VI: LA EXPERIENCIA DEL DERECHO COMPARADO

Resulta interesante en este punto, analizar que dice la legislación comparada respecto al tema tratado. Hemos decidido interiorizarnos en lo dispuesto por la normativa de cuatro países: España, Francia, Perú y México.

Las legislaciones de España, Perú y Francia cuentan con regímenes especiales para tratar la responsabilidad por defectos en la construcción y, por ende, consideramos relevante revisarlas a modo de compararlas con lo dispuesto por nuestra legislación. La legislación mexicana, por otro lado, la tratamos con el afán de conocer su normativa de construcción antisísmica, pues debemos recordar que la idea de esta memoria nació a raíz de lo provocado por el terremoto de febrero de 2010.

1. ALGUNOS CASOS DE DERECHO COMPARADO

1.1. España

En España existe un conjunto de normas que regulan la construcción. Tal conjunto se denomina Código Técnico de la Edificación (CTE), y está en vigencia desde el 17 de Marzo de 2006⁸⁷. Se trata del marco normativo que agrupa a la mayoría de las normas relativas al tema, estableciendo y desarrollando las exigencias básicas respecto a la calidad de los edificios.

⁸⁷ CÓDIGO TÉCNICO DE LA EDIFICACIÓN. [en línea] <<http://www.codigotecnico.org/web/recursos/documentos/>> [consulta: 19 octubre 2012]. En la página web mencionada podemos encontrar todo lo relativo al CTE, desde su historia hasta las normas que lo componen. La página depende del Ministerio de Fomento del Gobierno Español.

Se divide en dos partes. En una primera, encontramos las disposiciones generales y las exigencias que se deben cumplir en la construcción de un edificio. La segunda parte la constituyen los Documentos Básicos (DB), que son normas técnicas que llevan a la práctica las exigencias de la primera parte del Código.

El Código Técnico es una normativa basada en prestaciones. Se denomina pues para cumplirse obliga a que la construcción cumpla con determinadas prestaciones, independientemente de las técnicas que se hayan usado para cumplirlas. Este tipo de norma es lo opuesto a los denominados códigos prescriptivos, en los que la técnica que se utilice en la construcción debe necesariamente ser aquella que indica la norma. Esta última dificulta, a diferencia de la primera que facilita, la utilización de nuevas y modernas técnicas en la construcción que vayan surgiendo con posterioridad a la dictación de la norma⁸⁸.

Ahora, enfocándonos en el tema que nos convoca de modo más directo, diremos que los agentes de la construcción y su responsabilidad aparecen definidos en la Ley de Ordenación de la Edificación (LOE). Esta norma está vigente desde el año 2000.

La LOE tiene limitado su ámbito de aplicación al proceso de edificación, según ella misma lo indica en su artículo 2, entendiendo por tal, la acción y el resultado de construir un edificio de carácter permanente, ya sea público o privado⁸⁹. Se consideran comprendidos en la edificación las instalaciones fijas y el equipamiento propio, así como también los elementos de urbanización que permanezcan unidos al edificio.

⁸⁸ CÓDIGO TÉCNICO DE LA EDIFICACIÓN. [en línea] <<http://www.codigotecnico.org/web/recursos/documentos/>> [consulta: 19 octubre 2012].

⁸⁹ Responsabilidad Civil por Vicios o Defectos en la Construcción, Legislación Extranjera. Documento de Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Unidad de Apoyo al Proceso Legislativo. Valparaíso, Enero 2004. Documentos UAPROL/BCN/AÑO IV N°003.

La ley define en el artículo 8 a los agentes de la construcción, haciendo una delimitación clara de las obligaciones de cada uno, pero sin establecer, paradójicamente, las sanciones para el incumplimiento de dichas obligaciones.

Los agentes de la construcción son:

1. Promotor: persona física o jurídica que decide, impulsa, programa y financia las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación.
2. Proyectista: agente, que por encargo del promotor, redacta el proyecto.
3. Constructor: agente que asume el compromiso de ejecutar las obras o partes de las mismas con sujeción al proyecto y al contrato.
4. Director de obra: agente que dirige el desarrollo de la obra en los aspectos técnicos, estéticos, urbanísticos y medioambientales, de conformidad con el proyecto.
5. Director de ejecución de obra: agente que asume la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y de controlar cuantitativa y cualitativamente la construcción y calidad de lo edificado.
6. Entidades y laboratorios de control de calidad: aquellas entidades capacitadas para prestar asistencia técnica en la verificación de la calidad del proyecto, de los materiales y de la ejecución de la obra y sus instalaciones de acuerdo con el proyecto y la normativa aplicable.
7. Suministrador de productos: fabricantes, almacenistas, importadores o vendedores de los productos de construcción.
8. Propietarios y usuarios: con respecto a ellos se señala que forma parte de sus obligaciones mantener la construcción en buen estado, darle un buen uso y mantenimiento.

La legislación española denomina promotor a quien nosotros denominados propietario primer vendedor. A través del Tribunal Supremo se han establecido cuatro tipos de promotores, lo que resulta ser ilustrativo para nuestro país, donde esta figura es relativamente nueva y no tiene desarrollo jurisprudencial. Los cuatro tipos son:

- Promotor-Constructor: es quien reúne las condiciones de propietario del terreno, constructor y propietario de la edificación.
- Promotor-Vendedor: es muy similar al anterior, pero para construir celebra un contrato de obra con terceros.
- Promotor-Mandatario: es quien se encarga de la dirección total y general de las obras por cuenta del dueño.
- Promotores-Aparentes: agentes que construyen edificios con el objeto de adjudicarlos a sus socios, asociados, etc., sin tener la intención de transferirlos a terceros ajenos a sus intereses.

Además de las definiciones, la ley establece la profesión o estudios requeridos para poder asumir las funciones de cada uno de los agentes.

La responsabilidad de los agentes está tratada en la LOE, en su capítulo IV. Se señala que los agentes de la construcción son responsables frente a los propietarios y los terceros adquirentes de los edificios, por una serie de daños, mencionados taxativamente, y por un período de tiempo que varía dependiendo del daño, y que se cuenta desde la fecha de recepción de la obra.

Tales daños y plazos son:

- 10 años, por los daños materiales causados por vicios o defectos que afecten elementos estructurales y que comprometan de manera directa la resistencia mecánica y la estabilidad de la construcción.
- 3 años, por daños causados por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad, establecidos en el artículo 3 de la misma ley.
- 1 año, por daños causados por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras. Esto último señalado de manera exclusiva para los constructores y no para todas las personas físicas o

jurídicas que intervienen en el proceso de edificación, como sucede en los dos casos anteriores.

Respecto al primero de los daños mencionados, de cimentación o estructura, y que puede verificarse durante diez años, la ley presume que es debido a vicios de construcción y no a otras causas. Se trata de una norma que se incorpora a los contratos de construcción por el sólo ministerio de la ley, y que por tanto, no puede dejarse afuera por la voluntad de los contratantes. Esto, puesto que se estima, como ya se dijo, que se trata de un daño debido a la impericia de los agentes⁹⁰.

La responsabilidad establecida no es contractual ni extracontractual. Dicha calificación es irrelevante, puesto que el resarcimiento de los daños se sujeta al mismo régimen independientemente de la relación que medie entre el perjudicado y el agente responsable. La naturaleza de la relación existente cobra importancia para aquello que no esté regulado por la LOE.

El artículo 17.3 de la LOE señala que en caso de no poder determinarse la causa de los daños o se pruebe la concurrencia de culpas sin que se pueda precisar el grado de responsabilidad de cada uno de los agentes, la responsabilidad se exige de manera solidaria. El promotor responde siempre solidariamente con los demás agentes intervinientes.

Se trata de una responsabilidad objetiva puesto que los responsables no podrán eximirse por haber empleado la diligencia debida. La responsabilidad por daños no será exigible, en cambio, si se prueba que aquellos daños fueron ocasionados por caso fortuito, fuerza mayor, acto de terceros o por el propio perjudicado por el daño.

⁹⁰ Responsabilidad Civil por Vicios o Defectos en la Construcción, Legislación Extranjera. Ob. Clt.

La ley establece también casos de responsabilidad particular. Entre ellos tenemos la que ya se ha mencionado respecto del promotor. El constructor, por su parte, responderá por defectos que afecten a elementos de terminación, así como de daños derivados de la impericia o falta de capacidad profesional o técnica, negligencia o incumplimiento del jefe de obra o del personal que de él depende. Responde también de los daños derivados de las deficiencias de productos de construcción adquiridos o aceptados por él.

Por otra parte, el director de obra y el director de ejecución responden de la veracidad y exactitud del certificado final de la obra. El proyectista, por último, de los daños que puedan derivarse de los malos cálculos, estudios, dictámenes o informes de otros profesionales contratados por él. Habiendo varios proyectistas, estos responderán solidariamente.

Se señala también de manera explícita que todo es sin perjuicio de las responsabilidades que caben al vendedor frente al comprador según el contrato de compraventa, para lo cual rigen plenamente las disposiciones del código civil español y demás legislación aplicable a este contrato.

Las acciones para exigir las responsabilidades prescriben en el plazo de dos años desde que se produjo el daño, según lo establecido en el artículo 18. La acción de repetición, por su parte, que pudiera interponer cualquiera de los agente en contra de otro, o los aseguradores contra ellos, tiene un plazo de prescripción de dos años, contados, en este caso, desde que quede firme la resolución que condene al responsable a indemnizar los daños, o desde la indemnización hecha en forma extrajudicial.

Además, se establece para los edificios que se utilizarán como viviendas, de manera obligatoria para el promotor, la suscripción de un seguro que cubra los daños materiales que se ocasionen por el incumplimiento de las condiciones de habitabilidad o que afecten a la seguridad estructural.

1.2. Francia

El Código Civil francés, a diferencia del nuestro, hace referencia explícita a la responsabilidad de los sujetos de la construcción por edificaciones defectuosas, prohibiendo incluso que los contratos limiten o excluyan de responsabilidad a dichos sujetos. Los artículos que tratan el tema son fundamentalmente el 1792 y siguientes y el 2270 y siguientes.

La legislación francesa no define a los agentes de la construcción ni especifica sus funciones. Lo que hace, para efectos de determinar la responsabilidad, es plantear un concepto amplio de constructor, y en tal sentido el artículo 1792 en su número 2 señala que se considerará constructor a:

1. Arquitecto, empresario, técnico u otro, ligado al propietario por un contrato de obra.
2. Todo aquel que vende una obra que ha construido o ha mandado construir.
3. Todo aquel que realiza una misión asimilable a la de un contratista de obra.

El artículo 1792.1 del mencionado cuerpo legal establece una presunción que hace responsables solidariamente a los constructores y demás sujetos por los daños que comprometan la solidez de la obra o que le afecten en sus elementos constitutivos o de equipamiento y que la hagan impropia para su destino. Al ser una presunción simplemente legal, el constructor queda liberado de esta responsabilidad si acredita que los daños son provenientes de una causa ajena a la construcción.

En virtud de lo ya señalado respecto al concepto de constructor, son responsables de la misma forma las demás personas comprendidas dentro de dicho concepto.

Por su parte, los artículos 1792 y 1792-2 señalan los daños por los cuales se responde, siendo estos los siguientes:

- Daños que comprometan la solidez de la obra, o que, afectándola en uno de sus elementos constitutivos o uno de sus elementos de equipamiento, la hagan impropia para su destino.
- Daños que afectan a la solidez de los elementos del equipamiento de una obra, cuando estos forman indisociablemente un cuerpo con las obras de vialidad, de cimentación, de estructura, de cerramiento o de cubierta. Se entiende que un elemento de equipamiento forma indisociablemente un cuerpo con una de las obras mencionadas cuando su desmontaje o su sustitución no pueden realizarse sin deterioro o retiro de material de la obra.

Francia cuenta con un régimen de garantía decenal, puesto que cubre un período de 10 años desde la recepción de la obra. Esto, en términos generales. Tratándose del funcionamiento de elementos destinados al equipamiento del edificio, el plazo de garantía es de dos años contados desde la recepción de la obra. Existe además el plazo de un año para exigir las reparaciones de anomalías que hayan sido señaladas por el propietario en el acta de recepción.

En cuanto al plazo de prescripción de las acciones, se aplica el régimen general, pues no hay normas especiales para el caso.

El artículo 1646 del Código Civil, por su parte, señala que el vendedor de un inmueble por construir, desde la recepción de los trabajos, tiene las mismas obligaciones que los arquitectos, empresarios y demás personas vinculadas al propietario de una obra en construcción.

1.3. Perú

El marco está dado por la Ley 29.090 sobre Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones, y por el Reglamento Nacional de Edificaciones⁹¹. El primero define quienes intervienen en los procesos de habilitación urbana y edificación, estableciendo sus responsabilidades. El segundo es mucho más específico, individualizando a los actores de la construcción, determinando sus responsabilidades específicas, la forma de hacerla exigible y los daños por los cuales se responde.

Dentro de los agente de la construcción, los que resultan relevantes para efectos de responsabilidad por daños son los siguientes:

1. Propietario: es la persona a nombre de la cual está inscrito el predio sobre el que se edificará.
2. Promotor inmobiliario: es quien administra, promueve y comercializa una construcción para su futura venta o alquiler.
3. Profesionales responsables del proyecto: son quienes legalmente están autorizados para ejercer su profesión. Estos son: arquitecto, ingeniero civil, ingeniero sanitario, ingeniero electricista.
4. Constructor: es quien se encarga del proyecto de construcción y de que la obra sea acorde con dicho proyecto.
5. Profesional responsable: es quien tiene la responsabilidad de dirigir la obra, vigilando que se haga acorde con el proyecto y la licencia otorgada.

El artículo 54 de la norma G.030 del Reglamento Nacional de Edificaciones establece los daños por los cuales se responde, señalando que “(...) *el constructor y el profesional responsable de la obra, responderán frente al cliente, en el caso de que*

⁹¹ D.S. 011-2006-VIVIENDA. Reglamento Nacional de Edificaciones. El Peruano, Diario Oficial. Perú. 8 junio 2006.

sean objeto de controversia o desacuerdo por daños materiales ocasionados en el producto de la edificación, dentro de los cinco años.

Este plazo será contado desde la fecha de recepción o finalización de obra por la Municipalidad respectiva, y comprende los defectos o daños materiales que a continuación se indican:

- Por destrucción total o parcial, o cuando presenta evidente peligro de ruina o graves defectos por vicio de la construcción, por los daños materiales causados en el producto de la construcción por vicios o defectos que afecten la cimentación, las estructuras, o todo aquel elemento o subconjunto que afecte directamente a las estructuras, comprometa la resistencia mecánica, la estabilidad, y el tiempo de vida útil de la obra.*
- Por los daños materiales causados en la obra por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones, ocasionados por el incumplimiento de los requisitos de calidad de los materiales.*
- Por los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos no estructurales o por defectos del suelo, si es que hubiera suministrado o elaborado los estudios, planos y demás documentos necesarios para la ejecución de la obra y que forman parte del producto de la construcción.”*

Los mencionados actores quedarán liberados de responsabilidad si acreditan que la obra se ejecutó de acuerdo a las normas técnicas aplicables y en conformidad a las instrucciones que hayan dado los profesionales que elaboraron los planos, estudios y documentos necesarios.

El constructor responde además, de manera directa por daños materiales causados por incumplimiento de los requisitos de calidad, defectos derivados de la impericia, falta de capacidad técnica o profesional, negligencia o incumplimiento de las obligaciones del profesional responsable de obra y demás personas que dependen de él. Es

también responsable por vicios o defectos de ejecución de aquellas partes o instalaciones subcontratadas con otras personas, así como de los daños provocados por deficiencias en los suministros adquiridos o aceptados por él.

El vendedor es responsable de todos los daños materiales que se han descrito, si se trata de obras ejecutadas para ser transferidas a terceros mediante contratos de compraventa, pero queda a salvo la posibilidad de repetir contra el constructor.

Ya se dijo, al citar el artículo 54, que el plazo durante el cual deben producirse los daños, para que estos generen las mencionadas responsabilidades es de cinco años contados desde la recepción o finalización de obra por la Municipalidad que corresponda. Respecto a la prescripción, al igual que en el caso de Francia, los plazos son los del derecho común peruano.

1.4. México

Teniendo en cuenta que esta tesis tuvo su origen en la idea de otorgar solución a las víctimas del último terremoto ocurrido en nuestro país, en relación con las responsabilidades que pudiera haber por fallas producidas en sus inmuebles, tomamos la decisión de incluir en derecho comparado a México, país que, en cuanto a movimientos sísmicos, es similar al nuestro.

México cuenta con La Sociedad Mexicana de Ingeniería Sísmica A.C. (SMIS), sociedad técnica nacional, sin fines de lucro, en donde convergen investigadores y profesionistas de la práctica, maestros y estudiantes, funcionarios e ingenieros que elaboran normativa, y que tiene por objetivo reducir el riesgo sísmico coadyuvando a los avances en la ciencia y en la práctica de la ingeniería, mediante mejoras en la comprensión del impacto de los temblores sobre el medio ambiente físico, social,

económico, político y cultural, y promoviendo medidas para minimizar los efectos destructivos de los terremotos⁹².

La SMIS ha colaborado de manera amplia con las autoridades mexicanas en lo que tiene relación con la actualización de la normativa de construcción y diseño sísmico. Con su ayuda, y la de otras instituciones logró redactarse un nuevo Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal, emitido en febrero de 2004⁹³.

Dicho cuerpo normativo establece desde los trámites esenciales para las licencias de construcción hasta las normas arquitectónicas y de mínima seguridad con que se debe cumplir al llevar a cabo algún proyecto. Es importante señalar que cada estado tiene su propio reglamento, los cuales, en términos generales son bastante similares al que rige para el Distrito Federal. Es de este último al que nos referimos pues se trata del más completo.

En el nuevo Reglamento aumentan las obligaciones del Director Responsable de Obra, quien, según el artículo 39 del mismo, es la persona, auxiliar de la administración, responsable de la observancia de la ley, y que tiene dentro de sus tareas la de tomar a cargo la operación y mantenimiento de una edificación, aceptando la responsabilidad de la misma. En dicha función es quien responde por la infracción a las leyes y el reglamento.

Existe también la figura del corresponsal, auxiliar de la administración al igual que el anterior, y que cuenta con los conocimientos técnicos para responder, ya sea en forma conjunta con el Director responsable de obra o de forma autónoma, en todos los

⁹² SOCIEDAD MEXICANA DE INGENIERIA SISMICA A.C. Informe de Actividades, Mesa Directiva 2002-2003. [en línea] <<http://www.smis.org.mx/img/InformeSMIS-2002-2003.pdf>> [consulta: 15 noviembre 2011].

⁹³ Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal. Gaceta Oficial del Distrito Federal. México. 29 enero 2004.

aspectos técnicos relacionados con el ámbito de su intervención, ya sea seguridad estructural, diseño urbano y arquitectónico e instalaciones.

El Reglamento de Construcciones no se refiere a la persona responsable civil o penalmente de los daños que pueda provocar un sismo de gran magnitud. Lo más cercano a ello, lo encontramos en el capítulo noveno, denominado “Construcciones dañadas”, que reproducimos a continuación:

Artículo 233.- Todo propietario o poseedor de un inmueble tiene obligación de denunciar ante el Departamento los daños de que tenga conocimiento que se presenten en dicho inmueble, como los que pueden ser debidos a efectos del sismo, viento, explosión, incendio, hundimiento, peso propio de la edificación y de las cargas adicionales que obran sobre ellas, o a deterioro de los materiales e instalaciones.

Artículo 234.- Los propietarios o poseedores de Edificaciones que presenten daños, recabarán un dictamen de estabilidad y seguridad por parte de un Corresponsable en Seguridad Estructural, y del buen estado de las instalaciones, por parte de los Corresponsables respectivos. Si los dictámenes demuestran que no afectan la estabilidad y buen funcionamiento de las instalaciones de la edificación en su conjunto o de una parte significativa de la misma puede dejarse en su situación actual, o bien solo repararse o reforzarse localmente. De lo contrario, el propietario o poseedor de la edificación estará obligado a llevar a cabo las obras de refuerzo y renovación de las instalaciones que se especifiquen en el proyecto respectivo, según lo que se establece en el artículo siguiente.

Artículo 235.- El proyecto de refuerzo estructural y las renovaciones de las instalaciones de una edificación, con base en los dictámenes a que se refiere el artículo anterior, deberán cumplir con lo siguiente:

- *Deberá proyectarse para que la edificación alcance cuando menos los niveles de seguridad establecidos para las edificaciones nuevas en este Reglamento;*

- *Deberá basarse en una inspección detallada de los elementos estructurales y de las instalaciones, en la que se retiren los acabados y recubrimientos que puedan ocultar daños estructurales, y de las instalaciones;*
- *Contendrá las consideraciones hechas sobre la participación de la estructura existente y de refuerzo en la seguridad del conjunto, así como detalles de liga entre ambas, y las modificaciones de las instalaciones;*
- *Se basará en el diagnóstico del estado de: la estructura y las instalaciones dañadas, y en la eliminación de las causas de los daños que se hayan presentado;*
- *Deberá incluir una revisión detallada de la cimentación y de las instalaciones ante las condiciones que resulten de las modificaciones a la estructura, y,*
- *Será sometido al proceso de revisión que establezca el Departamento para la obtención de la licencia respectiva.*

Artículo 236.- Antes de iniciar las obras de refuerzo y reparación, deberá demostrarse que el edificio dañado cuenta con la capacidad de soportar las cargas verticales estimadas y 30 por ciento de las laterales que se obtendrían aplicando las presentes disposiciones con las cargas vivas previstas durante la ejecución de las obras. Para alcanzar dicha resistencia será necesario, en los casos que se requiera, recurrir al apuntalamiento o rigidización temporal de algunas partes de la estructura.

Como podemos ver, acá no existe una preocupación post catástrofe en cuanto a la persona que debe responder por los daños ocasionados, sino que más bien se trata de una legislación preventiva, que pone mayor ahínco en respetar los márgenes y límites de construcción.

Por otro lado, tenemos las medidas de emergencia ante catástrofes que se establecen en el Plan Operativo de Protección Civil por Riesgo Sísmico⁹⁴, donde

⁹⁴ GOBIERNO DEL ESTADO DE CHIAPAS. Plan Operativo de Protección Civil por Riesgo Sísmico. [en línea] <<http://www.proteccioncivil.chiapas.gob.mx/Documentos/PlanSismico2.pdf>> [consulta: 10 diciembre 2011].

también se plantea un programa de prevención y otro de emergencia, pero no hay manifestación respecto a la responsabilidad civil de la que se deba responder por los daños causados por un terremoto.

Respecto a la responsabilidad, el Código Civil Mexicano, en su artículo 2634 señala, refiriéndose a los contratos de obra a precio alzado: *“Recibida y aprobada la obra por el que la encargó, el empresario es responsable de los defectos que después aparezcan y que procedan de vicios en su construcción y hechura, mala calidad de los materiales empleados o vicios del suelo en que se fabricó; a no ser que por disposición expresa del dueño se hayan empleado materiales defectuosos, después que el empresario le haya dado a conocer sus defectos, o que se haya edificado en terreno inapropiado elegido por el dueño, a pesar de las observaciones del empresario”*⁹⁵.

En 2007 la Comisión Nacional de Vivienda Mexicana publicó el Código de Edificación de Viviendas (CEV), cuyo objetivo principal es promover criterios y lineamientos generales para la construcción de inmuebles en todo el país, pues como ya dijimos, los mencionados reglamentos tienen vigencia en cada estado.

Según lo que señala el mismo CEV su objetivo es *“regular el proceso de la edificación de vivienda, en el contexto urbano, con una adecuada infraestructura en su conjunto, con el fin de salvaguardar la seguridad de los usuarios, la salud y el bienestar en general, a través de la accesibilidad económica, resistencia estructural, facilidades de medios de salida, estabilidad, higiene, iluminación y ventilación, uso eficiente de la energía, seguridad para las personas y los bienes contra el fuego y otros elementos atribuidos al medio ambiente”*⁹⁶.

⁹⁵ JUSTIA MEXICO. Código civil para el distrito federal. [en línea] <<http://mexico.justia.com/estados/df/codigos/codigo-civil-para-el-distrito-federal/>> [consulta: 09 diciembre 2011].

⁹⁶ Código de Edificación de Viviendas. [en línea] <<http://www.cmic.org/comisiones/sectoriales/vivienda/biblioteca/archivos/CEV%20PDF.pdf>> [consulta: 16 enero 2012].

A través del CEV se creó la Oficina de Control y Administración de la Edificación, encargada de fiscalizar el proceso de edificación. Es dependiente de la autoridad gubernamental correspondiente en cada estado.

En el cuerpo legal del que venimos hablando se mencionan algunos agentes y las obligaciones que dentro del proceso de edificación tienen, pero no encontramos ninguna referencia respecto a quien se hace responsable en caso de presentarse fallas o defectos en la construcción luego de entregada la obra. El código más bien trata acerca de los pasos que deben seguirse para comenzar a construir, respecto a la documentación y permisos necesarios, y acerca de la forma en la que debe construirse y los materiales que deben utilizarse.

Los agentes mencionados en el CEV son los siguientes:

- Propietario
- Promotor
- Proyectista
- Constructor
- Director responsable de obra
- Supervisor

Lo único que se señala respecto a responsabilidades tiene que ver con el cumplimiento de las normas señaladas en el CEV. En tal sentido el artículo 104.8.1 señala: *“El propietario es el responsable de evidenciar el cumplimiento de las normas establecidas en el CEV ante la autoridad competente, y por lo tanto tiene la obligación de contar con los servicios y asistencia de los agentes que se indican en esta sección. En caso de que el propietario decida asumir las responsabilidades de alguno de los agentes, debe comprobar el cumplimiento de los requisitos correspondientes a los agentes que sustituye.*

Los agentes que se indican en este capítulo se corresponsabilizan con el propietario exclusivamente en lo relativo a las obligaciones y responsabilidades que se les asignan

en este Código y deben evidenciar su cumplimiento con los documentos que se indican en la Sección 105 Autorizaciones”.

En definitiva, y como señalamos en un principio, la legislación mexicana tiene bastante normativa dedicada a la construcción, pero no existe suficiente preocupación respecto a las responsabilidades relativas a fallas o defectos en la misma.

2. CONCLUSIONES

Revisadas las legislaciones comparadas podemos hacer entre ellas las siguientes comparaciones:

- Francia trata el tema en su Código Civil, mientras que tanto en Perú como en España cuentan con cuerpos normativos o leyes específicas que regulan este tipo de responsabilidad, del mismo modo que sucede en Chile con LGUC. Consideramos que si bien, dicho Código Civil es claro para referirse a la responsabilidad, no es menos cierto que España, Perú y Chile tienen un tratamiento más acabado respecto a la materia, beneficio que se obtiene al tener una ley específica dedicada a ello.
- La legislación española en su Código Técnico de la Edificación obliga a que a través de la construcción se cumplan determinadas prestaciones sin indicar las técnicas que deben utilizarse para lograr el cometido, situación que, como ya dijimos, facilita y promueve, en cierta forma, la utilización de técnicas modernas, lo que consideramos sumamente beneficioso.
- España y Perú definen y describen los agentes de la construcción, considerando un gran número, de manera más o menos similar a nuestra

legislación. España, sin embargo, a pesar de definir claramente las obligaciones de cada uno de los agentes que define, no establece del mismo modo las sanciones que deben aplicarse para el incumplimiento. Francia, en cambio, para determinar responsabilidades concibe un concepto amplio de constructor, dentro del cual se engloban diversos agentes.

- Las legislaciones mencionadas diferencian los daños por los cuales se responde, siendo evidentemente más notorio y específico en España y Perú. En España, dependiendo del daño, los plazos dentro de los cuales este debe ocurrir para que haya responsabilidad va entre 10 años y 1, contado desde la fecha de recepción de la obra. En Francia, en cambio, se contempla un plazo general de 10 años contados también desde la recepción de la obra. La legislación peruana, por otro lado, establece que los daños deben ocurrir dentro de los 5 años siguientes a la fecha de recepción de la obra.
- Perú es el único de los países vistos que no cuenta con plazos diferenciados para la ocurrencia del daño, pues si bien en Francia cuentan con un plazo general de 10 años, también contemplan otro de 2 años y uno de 1, para daños de menor envergadura. Respecto de la prescripción en Perú y Francia se aplican las normas del derecho común, mientras que en España existe un plazo especial de dos años desde la ocurrencia del daño.
- Un punto que resulta interesante es que cada una de estas legislaciones cuenta con un responsable directo frente al afectado, situación que como ya vimos facilita la persecución de las responsabilidades y evita la complicación de tener que determinar cual de todas las personas que intervienen en una construcción es directamente responsable. Era el problema que existía en Chile antes de la modificación hecha a la LGUC. En España es el promotor quien cumple el rol que asume en Chile el propietario primer vendedor, y se trata de una figura bastante más desarrollada jurisprudencialmente y doctrinariamente, siendo en

tal sentido un ejemplo a seguir por nuestro país, teniendo en cuenta que para nosotros se trata de una figura relativamente nueva.

- En el caso de España la responsabilidad establecida es de tipo objetiva puesto que los agentes no podrán excusarse alegando que se actuó con la diligencia debida. Además, se establece que el promotor responde de manera solidaria con los demás agentes. En Perú, en cambio, se señala que los agentes quedarán eximidos de responsabilidad si se prueba que la obra se llevó a cabo siguiendo la normativa técnica aplicable y demás instrucciones contenidas en estudios, planos y documentación necesaria.

No nos parece interesante incluir en las comparaciones a México puesto que el foco de interés de su normativa de construcción está puesto en las reglas que deben seguirse para que esta no presente problemas posteriormente, pero no hacen mayor referencia a cómo solucionar el tema cuando efectivamente se producen daños provenientes de fallas. La única referencia que encontramos es lo que se señala en el Código Civil y que resulta ser bastante menos interesante que lo regulado por nuestra legislación y por la de los demás países tratados en este capítulo. Sí nos resulta interesante seguir el ejemplo de México en cuanto a la importancia que han dado al estudio de la construcción antisísmica y la legislación de la misma. Debemos recordar que incluso cuentan con la Sociedad Mexicana de Ingeniería Sísmica, entidad que ha hecho importantes aportes respecto a la materia.

Finalmente, luego de hacer una breve comparación entre el tratamiento que cada uno de los países revisados da a la responsabilidad por vicios o defectos de construcción, nos parece que en cada caso podemos encontrar deficiencias. Algunas de ellas las encontramos también dentro de nuestra legislación, pero otras ya son tema solucionado para nosotros. Lo interesante es que a pesar de no tratarse en ningún caso de normativas perfectas hay aspectos en los que se encuentran más avanzadas que la nuestra, lo que nos ha permitido identificar puntos en los que podemos mejorar. En tal sentido nos pareció interesante la normativa basada en prestaciones que rige en

España, el hecho de que en México exista una institución dedicada a reunir profesionales que puedan hacer aportes relativos a evitar daños en la construcción provenientes de sismos, la vasta jurisprudencia y desarrollo doctrinal que existe en España respecto del propietario primer vendedor, figura relativamente nueva en Chile, entre otros puntos comentados a lo largo del capítulo.

CONCLUSIONES FINALES

Luego del evento sísmico que sufrió nuestro país el pasado 27 de febrero de 2010, surgieron muchas dudas sobre si era correcto o no que las inmobiliarias y constructoras respondieran civilmente por los daños ocasionados en los inmuebles.

A lo largo de esta exposición, nos hemos dado cuenta que existe más de un régimen para solucionar este problema, “*dos de ellos son de responsabilidad sin culpa, uno está en la Ley General de Urbanismo y Construcciones y otro en los artículos 2003, 2004 y 2324 del Código Civil. A estos, debe agregarse el estatuto general de la responsabilidad por culpa contenido en el mismo Código*”⁹⁷. Además debe agregarse la posibilidad de basarse en las normas relativas a la compraventa y lograr la rescisión del contrato mediante la figura de los vicios redhibitorios.

Analizamos los requisitos de cada estatuto, también nos detuvimos en explicar las diversas posibilidades que los afectados tienen para accionar, y las defensas que los demandados pudiesen tener a fin de mermar su responsabilidad en los hechos.

Concluimos que no tiene relevancia la existencia o inexistencia de un vínculo contractual entre el demandante y el demandado, pues como ya se dijo, ambos regímenes son de responsabilidad objetiva, por lo que eximen al actor de probar la culpa o el dolo en el actuar del demandado, siendo lo relevante la existencia de vicios, para el caso del CC, y de fallas, defectos o errores en la construcción para la LGUC. Entonces, podríamos añadir que estamos frente a un modelo de los denominados de responsabilidad estricta, pues es necesario calificar factores adicionales a la existencia del daño y la causalidad.

⁹⁷ CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil en la Construcción de viviendas. Reflexiones sobre los regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300003&lng=es&nrm=iso> Ob. Cit.

Por su parte, tratándose del régimen establecido por el CC, no basta con la existencia de vicios, sino que también es necesario, que como consecuencia de dichos vicios el edificio perezca o amenace ruina, entendiéndose por tal no sólo la física o material, sino también la funcional, vale decir, que la edificación no pueda ser utilizada para el fin que fue construida⁹⁸.

Respecto de la LGUC nos parece ilustrativo destacar que uno de los beneficios es que se sabe de inmediato que la acción debe ir dirigida contra el propietario primer vendedor, aspecto que resulta bastante simplificador, pues no importa que agente sea el directamente responsable de la falla o defecto, siempre será el propietario primer vendedor el llamado a responder. Posteriormente podrán ejercerse entre los agentes las acciones de repetición que correspondan. Otro punto interesante dice relación con la posibilidad de interponer acciones colectivas según el procedimiento que se establece en la Ley del Consumidor.

Habiendo esclarecido a lo largo de esta exposición como funciona cada uno de los principales regímenes, consideramos de suma importancia recalcar que el afectado tiene la posibilidad de optar por aquel que le resulte más beneficioso según su situación concreta, puesto que ambos estatutos coexisten de manera simultánea, sin que ninguno prevalezca sobre el otro. Existe además la posibilidad de utilizar de manera supletoria las reglas generales sobre responsabilidad establecidas por nuestra legislación.

Respecto a las defensas que podría esgrimir el demandado de responsabilidad es importante destacar como conclusión, en relación con el caso fortuito, que en el rubro de la construcción un sismo no constituye por sí mismo un hecho imprevisible, teniendo presente que nuestro país es uno de los que sufre mayores movimientos telúricos en el planeta. Por lo mismo es que contamos con una normativa antisísmica, que de ser

⁹⁸ Ejemplo de esto son los decretos de inhabilitación.

cumplida a cabalidad, implica el poder superar un evento como el vivido sin que las construcciones colapsen.

En relación con lo último es importante tener presente que el cumplimiento de las normas existentes no necesariamente exime de responsabilidad a los agentes de la construcción, pues consideramos que para cada caso en particular el juez siempre tiene la posibilidad de establecer deberes de cuidado mayores a los dispuestos por el legislador.

Hubo un punto en el que logramos identificar grandes falencias, y este dice relación con los seguros de sismo. Consideramos que debido a la actividad sísmica que presenta nuestro país debíamos contar con mayor desarrollo del tema y no tener un seguro que no puede ser tomado de manera autónoma si no solamente como adicional a otro tipo de seguro. Coincidimos con las reformas que se han propuesto al respecto y que fueron expuestas en el capítulo IV, referentes a que no existan límites de cobertura relacionados con la intensidad del movimiento y con quienes quedan establecidos como beneficiarios de las indemnizaciones. Estamos seguras de que el sistema de seguros es un excelente complemento de los sistemas de responsabilidad civil, pero en nuestro país, al menos respecto a la materia, no están cumpliendo su objetivo.

Por último, logramos identificar algunas de las falencias que tiene nuestra legislación en relación con la legislación comparada que decidimos tratar, comprobando de manera satisfactoria que en algunos aspectos estamos bien desarrollados comparativamente.

En definitiva, consideramos que han quedado retratados todos los puntos relevantes relacionados con la persecución de responsabilidades por daños provenientes de vicios, fallas o defectos de construcción, hemos logrado describir cada uno de los sistemas o regímenes que identificamos como principales y que cada uno de ellos funciona como una vía autónoma para accionar ante estos casos. En

consecuencia, creemos haber logrado el objetivo de esclarecer un tema que es escasamente tratado doctrinaria y jurisprudencialmente.

BIBLIOGRAFÍA

1. ABELIUK, René. Las obligaciones. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. 2008. Tomo II.1.293 P.
2. Alessandri Rodríguez, Arturo. De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Santiago, Chile. Imprenta Universitaria. 1943. 716 p. (Colección Clásicos Jurídicos).
3. Arrieta Fernández, Benjamín. Estudio sobre la ley de Construcciones y Urbanización. Memoria de Licenciatura. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 1954.
4. Baraona González, Jorge. Responsabilidad contractual y factores de daños: apuntes para una relectura en clave objetiva. Revista Chilena de Derecho, T. 24 (1): 41-59. 2007.
5. Barcía, Rodrigo. La asimilación de la culpa al dolo desde una perspectiva objetiva del derecho de los contratos. Revista Ius et Praxis, 13 (1): 29-44. 2007.
6. Barros, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Reimpresión de la 1ª Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica de Chile. 2010. 1.230 P. (Colección Clásicos Jurídicos).
7. Brantt, María Graciela. El caso fortuito y su incidencia en el derecho de la responsabilidad civil contractual. Tesis Doctoral. Valparaíso, Chile. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. 2009.
8. Brieva, Amador y Bastías, Lionel. Ley General de Urbanismo y Construcciones. Tercera Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica. 1985. 316 p.

9. Brieva, Amador y Bastías, Lionel. Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. 13° Edición. Santiago, Chile. Editorial Jurídica. 2007. 524 p.
10. CÁRDENAS Sepúlveda, Carlos. Algunas consideraciones en torno a la responsabilidad de los profesionales de la construcción por vicios constructivos. Revista de Actualidad Jurídica. V.3: N°5. Santiago.
11. Cobo García, Pedro. Ley General de Urbanismo y Construcciones. Santiago, Chile. Ediar ConoSur. 1989. 728 p.
12. Corral, Hernán. La responsabilidad civil de los empresarios constructores y arquitectos por ruina o construcción defectuosa de edificios. Revista de Derecho y Jurisprudencia, XCII (3): 47-77. Septiembre-Diciembre, 1995.
13. Corral Talciani, Hernán. Daños causados por ruina de edificios y responsabilidad civil del empresario y de los profesionales de la construcción. Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, T. 93: 39-70. Enero, 1996.
14. Corral Talciani, Hernán. Responsabilidad civil extracontractual en la construcción. Revista Gaceta Jurídica, N° 223: 31-42. 1999.
15. CORRAL Talciani, Hernán. La Concurrencia de Responsabilidades Ex Contrato y Ex Delito en los Derechos, Chileno, Argentino y Colombiano. Revista de Responsabilidad Civil y Seguros. Argentina. Año 12: N°7, 2010. Pp. 3-10.
16. DIEZ-PICAZO, Luis y GUILLÓN, Antonio. Sistema de Derecho Civil. Volumen 2, Madrid, Editorial Tecnos, 1997. 342 p.

17. Fernández Richards, José. Responsabilidades establecidas en la Ley General de Urbanismo y Construcciones, y en especial la responsabilidad por fallas o defectos en la construcción. Revista de Derecho / Consejo de Defensa del Estado, T. 23: 39-49. Junio, 2010.
18. Fernández Richard, José y Holmes Salvo, Felipe. Derecho Urbanístico Chileno. 2° Edición. Editorial Jurídica. 2009. 384 p.
19. JEREZ, José y Palacios, Ismael. Estudio Legal y Práctico sobre la Construcción. Santiago, Editorial Jurídica, 1968.
20. LECAROS Sánchez, José Miguel. La Responsabilidad Civil en la Actividad de la Construcción. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. XIX. Valparaíso, 1998. Pp. 295 - 307.
21. Lyon E., Jorge. Convenciones sobre exención y limitación de responsabilidad, nociones a toda convención. Memoria para optar al grado de Licenciado. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 1936. 110 p.
22. Pizarro Wilson, Carlos. Daños en la construcción, fuerza mayor y terremotos. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XXXIV: 161-176. Enero, 2010.
23. PRAT Echaurren, Jorge. Nociones sobre el Contrato de Construcción Privada. Santiago. Memoria de Prueba Universidad de Chile, Santiago, 1940.
24. Rivera Campusano, Carola. Responsabilidad civil por vicios y/o defectos en la construcción de un edificio. Memoria para acceder al grado de Licenciado. Valparaíso, Chile. Universidad Adolfo Ibáñez, Facultad de Derecho. 2000.145 p.

25. Rodríguez Grez, Pablo. Responsabilidad Extracontractual. Santiago, Chile. Editorial Jurídica. 1999.
26. Sáez del Pino, José Miguel. Normativa nacional antisísmica en materia de construcción: bases y proyecciones. Memoria para acceder al grado de Licenciado. Santiago, Chile. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 2011. 176 p.
27. SAHURIE, Emilio. Terremoto en Chile. Algunos aspectos en materia de seguros. Boletín Informativo, Estudio Carvallo. N°15, 2010. Pp. 1-2.
28. TAPIA Elorza, Eduardo. ¿Es Imprevisible un Sismo en Chile?. Revista del Abogado. N°48, Abril 2010. Pp. 4-6.
29. Urrejola, Sergio. La responsabilidad profesional de los agentes de la Construcción. Artículo 2003 N°3 Código Civil y artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones. Santiago, Chile. Lexis Nexis. 2004.
30. Pantaleón, Fernando. Responsabilidad y Garantías en la Ley de Ordenación de la Edificación. En: Congreso Nacional de Responsabilidad Civil y seguro (2°, 2001, Córdoba, España).
31. Responsabilidad Civil por Vicios o Defectos en la Construcción, Legislación Extranjera. Documento de Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Unidad de Apoyo al Proceso Legislativo. Valparaíso, Enero 2004. Documentos UAPROL/BCN/AÑO IV N°003.
32. Decreto N°47. Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones. Santiago, Chile, 5 de junio de 1992.

33. Decreto N° 239. Código Civil. Santiago, Chile., 03 de octubre de 2003.
34. DFL 458. Ley General de Urbanismo y Construcciones. Santiago, Chile. 18 diciembre de 1975.
35. D.S. 011-2006-VIVIENDA. Reglamento Nacional de Edificaciones. El Peruano, Diario Oficial. Perú. 8 junio 2006.
36. Ley 38/1999. Ordenación de la Edificación. España, 05 de noviembre de 1999.
37. Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal. Gaceta Oficial del Distrito Federal. México. 29 enero 2004.
38. Historia de la ley 20.443. Moción Senadora María Soledad Alvear. Pag. 5. Disponible en Biblioteca del Congreso Nacional. D. Oficial 23 de noviembre de 2010.
39. Aldo Rojas Riobo con Aguas del Altiplano S.A. (2008): Corte de Apelaciones de Iquique, 10 de marzo de 2008 (cas. en la forma), Base electrónica Legal Publishing N° ID 38471.
40. Corte de Apelaciones de Concepción. Casación en el fondo rechazada, Corte Suprema 31/10/2000, base de datos electrónica Lexis Nexis.
41. Corte Suprema, 18 de abril de 1950, RDJ, Tomo XLVII, sec. 1°, pag. 127
42. ACTUALIDAD INMOBILIARIA (CHILE). Temas pendientes para analizar y discutir. [en línea]

<http://actualidadinmobiliariachile.blogspot.com/2012/05/temas-pendientes-para-analizar-y.html>> [consulta: 12 de junio de 2012].

43. ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL. Reglamento de Construcciones para el Distrito Federal. [en línea] <http://www.disaster-info.net/PED-Sudamerica/leyes/leyes/mexicocaribe/mexico/normes/REGLAMENTO_DE_CONSTRUCCIONES_DISTRITO_FEDERAL.pdf> [consulta: 01 diciembre 2011].
44. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Cuasidelitos de homicidio por defectos de construcción. [en línea] <<http://bloglegal.bcn.cl/content/view/755769/Cuasidelitos-de-homicidios-por-defecto-de-construccion.html>> [consulta: 18 junio 2012].
45. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Se crea el registro de revisores independientes. [en línea] <http://www.bcn.cl/actualidad_legislativa/temas_portada.2005-11-22.3089650943> [consulta: 28 marzo 2012].
46. CIPER CHILE. A seis meses del terremoto: Los cambios en normas de construcción que impulsa la ministra Matte. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2010/08/26/a-seis-meses-del-terremoto-los-cambios-a-las-normas-de-la-construccion-que-impulsa-la-ministra-matte/>> [consulta: 10 de junio 2012].
47. CIPER CHILE. Con seguros de damnificados se repara la mayoría de los 24 edificios dañados por el terremoto en Santiago. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2011/02/27/con-seguros-de-damnificados-se-repara-la-mayoria-de-los-24-edificios-danados-por-el-terremoto-en-santiago/>> [consulta: 22 noviembre 2012]

48. CHILE CIUDADANO. Guía de Seguros para el Consumidor Inmobiliario. [en línea] <http://chileciudadano.cl/wp-content/uploads/2010/12/guma_acoin_seguros.pdf> [consulta: 13 enero 2012].
49. CHILE CUBICA. Contrato por Suma Alzada. [en línea] <<http://chilecubica.jimdo.com/fichas-de-inter%C3%A9s/5-contratos-de-construcci%C3%B3n/5-3-contrato-por-suma-alzada/>> [consulta: 05 de enero 2012].
50. CHILE HOY. Chile séptimo país más atractivo para invertir en negocio inmobiliario. [en línea] <<http://chile-hoy.blogspot.com/2009/07/chile-es-el-septimo-pais-mas-atractivo.html>> [consulta: 05 de noviembre de 2011].
51. Código de Edificación de Viviendas. [en línea] <<http://www.cmic.org/comisiones/sectoriales/vivienda/biblioteca/archivos/CEV%20PDF.pdf>> [consulta: 16 enero 2012].
52. CÓDIGO TÉCNICO DE LA EDIFICACIÓN. [en línea] <<http://www.codigotecnico.org/web/recursos/documentos/>> [consulta: 19 octubre 2012]. En la página web mencionada podemos encontrar todo lo relativo al CTE, desde su historia hasta las normas que lo componen. La página depende del Ministerio de Fomento del Gobierno Español.
53. CORRAL Talciani, Hernán. Responsabilidad Civil en la Construcción de viviendas. Reflexiones sobre lo regímenes legales aplicables a los daños provocados por el terremoto del 27 de febrero de 2010. [en línea] Revista Chilena de Derecho. Diciembre 2010. V. 37: N° 3 <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372010000300003&lng=es&nrm=iso> [consulta: 4 de febrero de 2012].
54. EL DINAMO. Sólo dos condenas penales se han obtenido en juicios tras el terremoto del 27 F. [en línea] < <http://www.eldinamo.cl/2013/02/26/solo-dos->

[condenas-penales-se-han-obtenido-en-juicios-tras-el-terremoto-del-27-f/>](#)
[consulta: 27 de febrero de 2013].

55. GOBIERNO DEL ESTADO DE CHIAPAS. Plan Operativo de Protección Civil por Riesgo Sísmico. [en línea] <<http://www.proteccioncivil.chiapas.gob.mx/Documentos/PlanSismico2.pdf>> [consulta: 10 diciembre 2011].

56. JUSTIA MEXICO. Código civil para el distrito federal. [en línea] <<http://mexico.justia.com/estados/df/codigos/codigo-civil-para-el-distrito-federal/>> [consulta: 09 diciembre 2011]

57. LA VOZ DE MAIPU. Don Tristán: Edificio Símbolo de la Negligencia. [en línea] <<http://lavozdemaipu.cl/2010/02/don-tristan-edificio-simbolo-de-la-negligencia/>> [consulta: 03 noviembre 2011].

58. MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO. Manual de inspección técnica de obras serviu. [en línea] <http://www.minvu.cl/opensite_20070314093811.aspx> [consulta: 23 marzo 2012].

59. MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO. Urbanismo y Construcción. [en línea] <http://www.minvu.cl/opensite_20070223152342.aspx> [consulta: 14 noviembre 2011].

60. NOTICIAS DEL SECTOR INMOBILIARIO. El boom inmobiliario. [en línea] <<http://www.elinmobiliario.cl/Noticias/Index.aspx?idContenido=1286&idTipoContenido=14>> [consulta: 15 noviembre de 2011].

61. PORTAL INMOBILIARIO. El “gran hermano” de la construcción: la inspección técnica de obra. [en línea]

<<http://www.portalinmobiliario.com/diario/noticia.asp?NoticialD=8996>> [consulta: 16 marzo 2012].

62. REVISTA DEL CONSUMIDOR. Seguros contra terremotos. Que cubren, cuánto cuestan y como cobrarlos. [en línea] <http://www.revistadelconsumidor.cl/articulos/contenidos.php?ID_Articulo=350> [consulta: 18 noviembre 2012].

63. SENADO. Viviendas de hasta 3 mil unidades de fomento contarían con seguro obligatorio contra sismos. [en línea] <http://www.senado.cl/viviendas-de-hasta-3-mil-unidades-de-fomento-contarian-con-seguro-obligatorio-contra-sismos/prontus_senado/2010-06-14/122803.html> [consulta: 03 diciembre 2012].

64. SOCIEDAD MEXICANA DE INGENIERIA SISMICA A.C. Informe de Actividades, Mesa Directiva 2002-2003. [en línea] <<http://www.smis.org.mx/img/InformeSMIS-2002-2003.pdf>> [consulta: 15 noviembre 2011].

65. WIKIPEDIA. Código Basado en Prestaciones. [en línea] <http://es.wikipedia.org/wiki/Normativa_basada_en_prestaciones> [consulta: 28 noviembre 2011].

ANEXO. CATASTRO DE EDIFICIOS AFECTADOS POR EL 27F Y SUS NEGOCIACIONES CON LAS INMOBILIARIAS⁹⁹

- Edificio Emerald

Dirección: Irarrázaval 2931/ Double Almeyda 2942, Ñuñoa.

Constructora e Inmobiliaria: Paz Corp.

Arquitecto: Benjamín Paz Tchimino.

Calculista: Leopoldo Bresci, de VBM Ingeniería.

Características del inmueble: Son dos torres unidas por el subterráneo, estacionamiento y bodegas. La torre A tiene 20 pisos (incluyendo el quincho) y 170 departamentos; la B tiene 8 pisos y 60 departamentos. Aún se encuentra en venta el 30% de los departamentos, aproximadamente.

Valor de los departamentos: Desde 1.600 a 4.000 UF.

Antigüedad: Un año y cuatro meses.

Daños: La Torre A se inclinó y presentaba daño estructural en el subterráneo, las murallas y pilares. La torre B no presentaba daño estructural, pero sí destrozos importantes en departamentos y espacios comunes.

De los 171 propietarios, 160 aceptaron una de las siguientes soluciones ofrecidas por la inmobiliaria: a) Recompra del departamento por el precio pactado al momento de la compraventa y no por el valor actual, previa entrega de los seguros de cada propietario a la empresa; b) recompra del departamento con posibilidad de adquirir otro en alguno de los proyectos de Paz actualmente en venta; c) trueque por un departamento en la torre B de Emerald y de mejores características que el adquirido inicialmente.

⁹⁹ CENTRO DE ESTUDIOS PERIODISTICOS. Con seguros de damnificados se repara la mayoría de los 24 edificios dañados por el terremoto en Santiago. [en línea] <<http://ciperchile.cl/2011/02/27/con-seguros-de-damnificados-se-repara-la-mayoria-de-los-24-edificios-danados-por-el-terremoto-en-santiago/>> [consulta: 22 noviembre 2012]

Once de los propietarios no quedaron conformes con ninguna de las ofertas de Paz e iniciaron acciones legales, 10 a través de un juicio arbitral y uno mediante una querrela criminal por estafa interpuesta en el Octavo Juzgado de Garantía de Santiago contra el representante legal de la inmobiliaria, Benjamín Paz Tchimino. Patrocinada por los abogados Carlos Palacios y Christian Bouchette, la querrela se resolvió el 31 de mayo pasado y logró la recompra del departamento por parte de Paz al precio actual de mercado y sin la entrega de la póliza de seguro, a diferencia de lo ofrecido al resto de los propietarios en el acuerdo inicial.

En el caso del juicio arbitral, luego de casi nueve meses de litigio los once vecinos obtuvieron un acuerdo con la inmobiliaria, la cual recomprará los departamentos por el valor pagado al momento de la venta inicial y entregará una indemnización global de 6.500 UF a los querellantes, quienes tampoco deberán ceder sus seguros a Paz.

Si bien ninguno de los 171 propietarios aceptó quedarse en el edificio, la Inmobiliaria se encuentra en plena reparación de la torre, faenas que de acuerdo a lo expresado por Paz debiesen terminar en septiembre próximo, fecha en la que se solicitará a la Municipalidad de Ñuñoa el levantamiento del decreto de inhabilitación que actualmente afecta a Emerald.

- Edificio don Manuel

Dirección: Manuel Sánchez 3271, Macul.

Constructora: EBCO.

Inmobiliaria: Banmerchant.

Arquitectos: REC Arquitectos.

Características del inmueble: El edificio tiene 19 pisos y 152 departamentos.

Valor de los departamentos: Desde 1.400 a 2.600 UF.

Antigüedad: Dos años y cinco meses.

Daños: Asentamiento de losas, fisuras ornamentales en los departamentos y espacios comunes. El subterráneo tenía grietas en sus murallas y su techo se curvó.

De los 152 propietarios, 149 aceptaron la propuesta de la inmobiliaria, la que se comprometió a cancelar la totalidad de los trabajos sin solicitar los seguros de los vecinos, el pago de la totalidad de los gastos comunes mientras duren las reparaciones y la entrega de 800 mil pesos para cada propietario por concepto de bodegaje, mudanza y arriendos. Tres de los vecinos no aceptaron la oferta de Banmerchant y repararon con su dinero los departamentos.

El 12 de septiembre, el municipio dio el permiso de obra menor para iniciar los trabajos. La inmobiliaria entregó en comodato departamentos del mismo edificio a los dueños de los inmuebles en reparación y se estima que las obras finalizarán en marzo.

- **Edificio Rafael Prado**

Dirección: Rafael Prado 222/ Dublé Almeyda 2355, Ñuñoa.

Constructora: Ingevec.

Inmobiliaria: Simonetti.

Arquitecto: Simonetti Arquitectura.

Calculista: Paolo Simonetti Bagnara.

Características del inmueble: Torre de 20 pisos, 76 departamentos, con gimnasio, piscina y sala de eventos.

Valor de los departamentos: De 4.900 a 5.700 UF. Aún hay 7 departamentos sin vender (Se trata de uno de los proyectos inmobiliarios más caros de la comuna).

Antigüedad: Un año y tres meses.

Daños: Con el terremoto se produjo desprendimiento de cerámica, ventanales quebrados, tabiquería rota, la loza del techo se fisuró y el muro de la salida de emergencia se quebró. El gimnasio y la sala de eventos resultaron seriamente

dañados. Un topógrafo contratado por los vecinos y la inmobiliaria aseguraron que no se presentaron daños estructurales.

Actualmente, la inmobiliaria se encuentra reparando las áreas comunes y el interior de los departamentos, previa entrega de los seguros de los propietarios. Sin embargo, varios vecinos decidieron iniciar las reparaciones por su cuenta. Iara Barrios, representante de la comunidad, indicó que sólo faltan cinco departamentos por arreglar y que la totalidad de los trabajos culminarán en marzo. El edificio nunca fue declarado inhabitable, por lo que Simonetti no entregó dineros para arriendos alternativos, mudanza o bodegaje.

- **Condominio Sol Oriente**

Dirección: Macul 2301, Macul.

Constructora: Sigro.

Inmobiliaria: Viva.

Características del inmueble: Son dos torres, una tiene entrada por Exequiel Fernández (A) y otra por Macul (B), en total son 280 departamentos. Valor de los departamentos: Desde 1.100 hasta 3.000 UF. Queda un 10% aún en venta.

Antigüedad: La torre A, tres años; y la B, dos años.

Daños que se presentaron: El edificio se hundió 5 centímetros, los muros estructurales colapsaron y el octavo piso se desmoronó. La Dirección de Obras Municipales decretó inhabitable el edificio.

En marzo, el municipio firmó el decreto de demolición del edificio, el que continúa vigente. De los 170 propietarios, aproximadamente 20 aceptaron la propuesta de la inmobiliaria: una indemnización de 100 mil pesos y el pago de la mudanza, bodegaje y arriendos alternativos por seis meses.

De los vecinos con crédito hipotecario, la totalidad ya cobró los seguros, los que declararon la pérdida total del inmueble. Un grupo de cinco familias en esta situación, asesorados por abogados de Aguayo y Liberona Asociados, interpuso una querrela por daños y perjuicios contra Sigro S.A, la que actualmente se encuentra en etapa de notificación a las partes.

Paralelamente, 16 personas que pagaron sus departamentos al contado iniciaron en julio pasado una demanda por indemnización de perjuicios contra la constructora, la que en marzo partirá con el juicio oral. Hipólito Paladicino, abogado de las familias, indicó que a pesar del decreto de demolición, la inmobiliaria solicitó el pago de los gastos comunes hasta abril y que las negociaciones nunca consideraron a los propietarios, ya que la empresa es dueña de 130 departamentos y cuenta por tanto con la mayoría en las asambleas.

Por su parte, Inmobiliaria Viva declara haber solicitado informes técnicos para evaluar los daños del edificio al Idiem, Dictuc y Cesmec, además de las oficinas de ingeniería Spoerer y Asociados, Cánepa Consultores y Guendelman. La empresa asegura que los estudios concluyeron que las torres pueden ser reparadas, por lo que le “llama la atención que la Municipalidad de Macul haya decretado demolición cuando aún no habían concluido los estudios que indicaran si el proyecto tenía daños estructurales que no fueran reparables y, más aún, que mantenga hasta la fecha esta posición pese a contar con todos los informes técnicos que descartan la demolición”.

- Edificio Los Cerezos

Dirección: Los Cerezos N° 33, esquina Irarrázaval, Ñuñoa.

Constructora: Sigro.

Inmobiliaria: Viva.

Arquitectos: Ruiz Tagle- Vicuña Arquitectos.

Calculistas: Spoerer y Asociados Ingeniería Limitada, representada por Eduardo Spoerer Grez.

Características del inmueble: Edificio de una torre, 26 pisos y 202 departamentos, de los cuales había aproximadamente un 70% habitado a la fecha del terremoto.

Valor de los departamentos: Desde 2.000 UF a 4.000 UF.

Antigüedad: 11 meses.

Daños: Se presentaron en los niveles inferiores y afectaron a algunos elementos estructurales. Según el ingeniero calculista de la inmobiliaria, eran reparables.

De los 90 propietarios, 84 suscribieron en junio el siguiente acuerdo ofrecido por la inmobiliaria Viva: a) pago de un dividendo mensual por medio año, prorrogado por otros seis meses hasta febrero; b) pago total de las contribuciones y cuentas básicas mientras duren las reparaciones; c) indemnización para cada propietario correspondiente al 1% del valor de su departamento; d) reparación de los espacios comunes con el seguro del edificio y el interior de los departamentos con la póliza de cada seguro, la que será devuelta por la inmobiliaria al término de los trabajos; e) los propietarios podrán escoger al Inspector Técnico de Obras (ITO) a cargo de los trabajos; f) compromiso de la empresa de realizar las reparaciones conforme a los informes del Idiem y Dictuc.

En agosto, la inmobiliaria comenzó con los arreglos estructurales y de espacios comunes y en octubre con los interiores de cada departamento. Mauricio Badal e Ítalo Cornejo, miembros del comité de copropietarios, indican que estos últimos trabajos se retrasaron debido a la negativa de la empresa de iniciar las faenas sin el alzamiento de los seguros, lo que finalmente se resolvió mediante una declaración jurada de cada propietario en la que se compromete a entregar su póliza en cuanto ésta sea liquidada por el banco. Los vecinos sin seguro lograron llegar a un acuerdo especial con la inmobiliaria, quien se comprometió a solventar la totalidad de sus reparaciones. La comunidad de vecinos ha supervisado en detalle los avances de los arreglos, contratando a Carlos Bascuñán como calculista anexo a los trabajos realizados por el

equipo de ingenieros originales del edificio -Spoerer y Asociados-, y escogiendo al Iidem como ITO.

Actualmente, los trabajos en los espacios comunes se encuentran finalizados y en diciembre el municipio levantó el decreto de inhabilitación del edificio. En materia judicial, la comunidad contrató al abogado Miguel Soto, quien interpuso una querrela por estafa en la fiscalía de la comuna.

- Edificio Santa María Polo Golf

Dirección: Santa María 5610, Vitacura.

Constructora: Ingevec.

Inmobiliaria: Inmobiliaria del Cerro.

Características del inmueble: Nueve edificios de diez pisos, cada uno con dos departamentos por nivel.

Valor de los departamentos: Entre 15.000 UF y 25.000 UF.

Antigüedad: Seis años.

Daños: Se presentaron sólo en tres de las nueve torres. La inmobiliaria y los residentes rechazaron entregar información. Según un reportaje de revista Qué Pasa, los daños se presentaron en tres de las nueve torres y corresponden a vidrios reventados, pilares torcidos, fisuras en los tabiques, cañerías de gas rotas, caída de estanques de agua, ascensores inutilizados y cinco pilares estructurales con problemas. El mismo artículo indicó que la empresa calculista del proyecto -Spoerer y Asociados- constató daños estructurales, aunque los edificios eran habitables.

En marzo pasado, la inmobiliaria ofreció la reparación total de los espacios comunes y el interior de los departamentos, además del pago de arriendos alternativos, mudanza y bodegajes. Todos los propietarios aceptaron el acuerdo. Actualmente, el edificio se encuentra completamente reparado y de acuerdo a lo

señalado por vecinos, Ingevec cumplió con todo lo prometido. Más del 70% de los afectados ya ha regresado a sus departamentos.

- **Edificio Central Park**

Dirección: Balmaceda 2150, Santiago.

Constructora: DLP Constructora Ltda.

Inmobiliaria: General S.A. IGSA

Características del inmueble: Torre de 19 pisos con nueve departamentos por piso, lavandería, gimnasio y estacionamientos.

Valor de los departamentos: de \$30 a \$60 millones.

Antigüedad: Seis años.

Daños: Colapso de los pilares 12 y 13 en el subterráneo. Hay grietas en muro de todos los pisos, rotura de tabiques y cerámica, sobre todo en el sector oriente y segundo piso, donde además las ventanas y puertas cedieron.

En marzo, el edificio fue declarado inhabitable por el municipio, el que además indicó que el inmueble presenta daños estructurales graves. Ese mismo mes, la comunidad de copropietarios, liderada por Claudia Buzeta, logró que la empresa pagara un año de arriendos alternativos, periodo que finaliza en marzo. Actualmente, la inmobiliaria -a través del fondo de inversiones privado Valor Presente- negocia la recompra de la totalidad de los departamentos por el valor pagado inicialmente por los propietarios sin reajustes, para lo que requiere una aprobación del 80% de la comunidad.

Miguel Abarca, dueño de uno de los departamentos, indica que el acuerdo no beneficia a los vecinos y pide que el precio que la empresa pague sea reajustado de acuerdo con el valor de la UF. Además, señala que la empresa les solicita la entrega de las pólizas de seguro, por lo que junto a otras familias evalúa iniciar acciones legales.

- **Condominio Alto Maipú**

Dirección: Segunda Transversal 2390, Maipú.

Constructora e Inmobiliaria: Santa Beatriz.

Características: Seis edificios con 504 departamentos.

Valor de los departamentos: Desde 700 a 990 UF.

Antigüedad: Fueron entregados entre 2005 y 2007.

Daños: Todos los edificios tienen daños, pero no necesariamente estructurales. Hay grietas en las paredes, fisuras en las losas, desprendimiento de cornisas y caída de muros medianeros.

En abril la inmobiliaria inició las reparaciones en los espacios comunes de las seis torres del condominio, pero la vocera de la comunidad, Catalina Garrido, dice que lo hizo sin el consentimiento de los vecinos, quienes señalan que si bien los trabajos finalizaron en diciembre, los departamentos aún presentan problemas. Garrido asegura que la mala calidad de las faenas impidió que el municipio levantara el decreto de inhabilitación que afectaba a dos de las torres.

De los más de 400 propietarios, 100 mantienen una demanda por indemnización de perjuicios contra la Constructora Santa Beatriz S.A. en el 27º Juzgado Civil de Santiago. Gonzalo Toro, abogado de los querellantes, expresa que en las reparaciones realizadas hay graves errores de procedimiento ya que se usaron materiales reciclados que no solucionaron los daños y no existió autorización del municipio. Además, manifiesta que de acuerdo a diversos estudios solicitados al Idiem, Carrera y Asociados y Larraín Vial, los seis edificios han descendido cerca de 14 centímetros desde el terremoto.

En el comparendo realizado el 22 de noviembre de 2010, el tribunal instó a las partes a llegar a acuerdo. Sin embargo, Santa Beatriz manifestó la imposibilidad de responder a la demanda debido a las altas pretensiones de los querellantes, quienes

solicitan la devolución total de los dineros pagados por los propietarios más una indemnización que comprenda el daño moral y lucro cesante.

En marzo, la demanda iniciará su etapa probatoria, para lo que se han solicitado peritajes que permitan saber con exactitud la condición actual del suelo en el que fue construido el condominio, a modo de establecer la responsabilidad de Santa Beatriz en el colapso de las seis torres.

Toro además manifiesta que la inmobiliaria no ha dado una respuesta seria a los vecinos, quienes debieron costear la totalidad de los arriendos alternativos, bodegajes y mudanzas.

- **Condominio Hermanos Carrera**

Dirección: Hermanos Carrera 2727, Maipú.

Constructora: Hermanos Carrera S.A.

Inmobiliaria: Hermanos Carrera S.A.

Características: Conjunto de cinco edificios de cinco pisos, con patio central y estacionamientos en el primer nivel. Un total de 110 departamentos.

Valor de los departamentos: UF 1.090.

Antigüedad: Cinco años. Se inició la venta en 2005.

Daños: Colapso general de la estructura de los dos edificios del ala oriente, los que presentan fallas en pilares, grietas en muros, pisos inestables, tabiquería rota, puertas descuadradas.

De las cinco torres que conforman el condominio, dos presentan orden de demolición por parte del municipio. Luis Villarroel, propietario de uno de los departamentos afectados por el decreto, indica que la inmobiliaria no ha ofrecido ningún tipo de solución y que desde diciembre están siendo asesorados por Alfredo Morgado para iniciar acciones legales contra Hermanos Carrera S.A.

Las comunidades de las otras tres torres, que no presentan decreto de demolición, en noviembre lograron llegar al siguiente acuerdo con la inmobiliaria: a) 400 UF para los arreglos de espacios comunes; b) reparación del interior de cada departamento con los seguros de cada propietario, los que serán devueltos por Hermanos Carrera S.A una vez finalicen los trabajos; c) entrega de un millón de pesos a los vecinos sin seguro para que puedan costear, en parte, los arreglos de sus departamentos; d) reparación de los techos y escaleras de cada edificio de forma inmediata y a costo de la inmobiliaria; e) pago de los sueldos de conserjes y aseadores hasta el mes de septiembre.

El municipio, en conjunto con la administración del edificio, se encargó de la licitación para la reparación de los espacios comunes, la que fue adjudicada a Constructora Roma S.A. Sin embargo, aún no se inician los trabajos ya que la inmobiliaria sigue sin entregar las 400 UF acordadas.

La administradora del condominio, Cristina Segura, dice que actualmente los trabajos al interior de cada departamento se encuentran en pleno desarrollo y que las tres torres continúan con certificado de inhabilitación.

- **Edificio Don Tristán y Don Luis**

Dirección Don Tristán: Tristán Valdés 164 (acceso sur) y Bailén 2320 (acceso oriente), Maipú.

Dirección Don Luis: Luis Gandarillas 360, Maipú.

Constructora: Mujica y González Limitada.

Inmobiliaria: Francisco de Aguirre.

Características del inmueble Don Tristán: Dos edificios de cuatro pisos, 36 departamentos, jardines interiores y estacionamientos.

Características del inmueble Don Luis: Dos edificios de 20 departamentos cada uno, jardines interiores y estacionamientos.

Valor de los departamentos: Don Tristán UF 1.900, aproximadamente – Don Luis UF 1.500 y UF 1.900, aproximadamente.

Antigüedad Don Tristán y Don Luis: Cinco años. Se inició la venta en 2005.

Daños Don Tristán: Colapso general de la estructura. Pilares del primer piso reventados por compresión, con enfierraduras a la vista pandeadas o rotas.

Daños Don Luis: Colapso general de la estructura, declarada no recuperable y en proceso de demolición.

Construidos y comercializados por las mismas empresas, ambas comunidades se encuentran desde el 27 de febrero pasado en la misma situación de abandono. En marzo, el Fiscal Jefe de Maipú, Tufit Bufadel, inició una investigación por el delito de estafa contra la Constructora Mujica y González Limitada e Inmobiliaria Francisco de Aguirre, a la que los vecinos de ambos edificios se sumaron mediante una querrela conjunta interpuesta en el 9° Juzgado de Garantía de Santiago por el estudio de abogados Morgado y Compañía Limitada el 14 de septiembre de 2010.

En la audiencia de formalización realizada el 15 de octubre, los querellantes lograron el arraigo y firma quincenal de Álvaro Mujica -representante legal de Constructora Mujica y González- en calidad de autor del delito de estafa reiterada.

Emilio Carreño, miembro del estudio jurídico que patrocina la causa, expresa que existen informes de la Universidad Federico Santa María que dan cuenta de graves errores en la construcción de los dos edificios, y expresa que los próximos pasos a seguir en materia judicial apuntan a agotar la investigación a la brevedad para luego iniciar un juicio oral en el que se establezcan las responsabilidades de Mujica y de terceros que pueda arrojar el proceso.

Consultado sobre el futuro de los edificios, Carreño indica que los decretos de demolición para Don Tristán y Don Luis siguen vigentes y que los dineros para los trabajos están siendo gestionados actualmente por el gobierno regional. En el caso de Don Tristán, la demolición ya está agendada y los propietarios se encuentran en

proceso de suscribir la autorización que permita al MOP iniciar una licitación para los trabajos. En Don Luis, en cambio, las faenas de desmontaje se iniciarían una vez finalizadas las de Don Tristán.

- **Condominio Los Reyes**

Dirección: Pedro Fontova 7788, Huechuraba.

Constructora: Jahuel Ingeniera y Construcción Limitada.

Inmobiliaria: Quinched S.A.

Arquitecto: Cristián Boza & Asociados.

Características del inmueble: Dos torres de ocho pisos, con departamentos de 112 a 165 m². Los edificios tienen piscina, quincho, spa y jardín.

Valor de los departamentos: Entre UF 3.600 y UF 4.600.

Antigüedad: Cinco años la torre Rey Arturo y dos años la torre Reina Isabel.

Daños: Se doblaron y cortaron las enfierraduras de pilares en el primer piso. Se destruyeron las calderas. Los ascensores quedaron inutilizados. Algunos balcones se inclinaron y se abrieron grietas en muros y puertas.

Asesorados por los abogados Ricardo Leal y Alejandra Jaure, los propietarios del Edificio Rey Arturo, uno de los dos dañados, lograron llegar a un acuerdo reparatorio con la inmobiliaria, la que se comprometió a costear los arreglos de los espacios comunes y pagar los gastos comunes. Las reparaciones en el interior de los departamentos deberán ser solventadas con el dinero de las pólizas de cada propietario, no existiendo aún una solución para los vecinos sin seguros. El alto costo de las reparaciones, que a de acuerdo a un informe entregado por la Constructora ISA bordea las 106 mil UF, así como la tardanza de algunas aseguradoras en la liquidación de las primas, han impedido el inicio de los trabajos, no existiendo fecha para comenzar las obras.

La abogada Jaure dice que, aunque no los representa, los vecinos del otro edificio dañado del condominio, Reina Sofía, le informaron que también se encuentra en vías de reparación con un acuerdo similar al suscrito por la comunidad de Rey Arturo. Actualmente, las torres siguen con decreto de inhabilitación, por lo que los propietarios continúan pagando arriendo alternativos.

- **Condominio El Parque**

Dirección: Gran Avenida 4310, San Miguel.

Inmobiliaria: Socovesa.

Características: Condominio conformado por tres torres de cien departamentos, aproximadamente.

Antigüedad: En venta desde 2006.

Daños: La torre 3 -de construcción más reciente- tiene daño estructural en sus bases, con un pilar del subterráneo que presenta una falla por compresión, con pérdida de hormigón y enfierradura a la vista. El edificio se inclinó y al interior de los departamentos hubo daños en tabiquería, puertas y ventanas.

Socovesa se comprometió a pagar los daños al interior de los departamentos de dos de las torres sin la entrega de los seguros de los propietarios, además de costear las reparaciones de elementos estructurales y espacios comunes, faenas que se encuentran actualmente en desarrollo.

A los vecinos de la torre 3, que resultó con los daños más graves, la empresa ofreció –previa entrega de sus seguros– la recompra de sus departamentos por el valor inicialmente pagado por los propietarios, permitiéndoles además el cambio a otro proyecto de la misma inmobiliaria.

Para las tres torres, Socovesa comprometió también el pago de una compensación que incluyó el pago de mudanza, gastos comunes y arriendos alternativos por el periodo de inhabilitación.

- **Edificio Vista Hipódromo**

Dirección: Avenida Hipódromo 1631, Independencia.

Constructora: Mujica y González.

Inmobiliaria: Independencia S.A.

Características: 21 pisos, con un total de 147 departamentos.

Valor de los departamentos: Entre UF 1.600 y UF 1.800

Antigüedad: Dos años.

Daños: Declarado inhabitable por la Dirección de Obras de la Municipalidad de Independencia el 28 de febrero. El viernes 12 de marzo los propietarios recibieron un informe preliminar del Dictuc que rechazó de plano el colapso del edificio. Sin embargo, entregó numerosas recomendaciones para estabilizar la torre.

De los 136 propietarios, 111 suscribieron el acuerdo propuesto por Inmobiliaria Independencia, la que a través del fondo de inversiones privado Vida Nueva S.A. ofreció a los vecinos la devolución del 89% del total invertido en el inmueble mediante un compromiso de compraventa en el que cada propietario cedía sus seguros. Luis Muñoz, propietario de un departamento, expresa que antes del acuerdo la inmobiliaria sólo se responsabilizó por el pago de mudanza, sin costear arriendos alternativos o gastos comunes.

- **Condominio Los Jazmines**

Dirección: Tristán Valdés 275, Maipú.

Constructora: Origen Limitada.

Inmobiliaria: Konhill.

Características: Un edificio de cuatro pisos y 36 departamentos distribuidos en dos alas con un patio central, bodegas y estacionamientos en el primer nivel.

Antigüedad: Tres años. Se inició la venta en mayo de 2006.

Daños: Inclinación de la losa, falla por comprensión en un pilar del estacionamiento y riesgo de colapso de los pilares del ala surponiente.

En agosto, los vecinos suscribieron el siguiente acuerdo con Konhill: a) la inmobiliaria costeará los daños de los espacios comunes y el interior de cada departamento por su cuenta; b) los copropietarios podrán designar al Inspector Técnico de Obra (ITO); c) cada vecino recibirá el pago único de 750 mil pesos por los gastos de arriendos alternativos.

Si bien a la firma del acuerdo el término de los trabajos fue presupuestado para noviembre, Ricardo Speek, vocero de la comunidad, informó que las reparaciones se iniciaron recién el 5 de enero debido a problemas en los estudios de clasificación de suelo por parte de Konhill.

Los vecinos contrataron a la empresa Alberto Arenas y Arquitectos Asociados como ITO y estiman que las labores de reparación debiesen finalizar a fines de marzo.

- **Edificio Regina Oriente**

Dirección: Regina Pacis 760, Ñuñoa.

Constructora: Vital.

Inmobiliaria: Penta.

Características: Edificio de una torre con 21 pisos, 178 departamentos y piscina.

Valor de los departamentos: Desde 1.280 a 3.900 UF. Aún en venta 61 departamentos.

Antigüedad: Un año y cinco meses.

Daños: Uno de los pilares del primer piso presenta desprendimiento de hormigón por comprensión con enfierraduras pandeadas.

De los 136 propietarios, 78 aceptaron la propuesta de la inmobiliaria consistente en la devolución de todo el dinero invertido, incluyendo intereses y gastos operacionales,

más el pago de dos meses de arriendos mientras buscaban una nueva vivienda. Para los que decidieron quedarse en el edificio, Penta ofreció el siguiente acuerdo: a) reparación de los daños estructurales por su cuenta y del interior de los departamentos con las pólizas de cada propietario; b) pago de bodegajes, mudanzas, cuentas básicas, gastos comunes y arriendos alternativos por todo el periodo de las reparaciones; c) los propietarios podrán nombrar a un Inspector Técnico de Obra adicional al contratado por la empresa; d) cada propietario recibirá una indemnización por la desvalorización de sus viviendas.

Las reparaciones finalizaron la última semana de enero, fecha en que el municipio levantó el decreto de inhabilitación que afectaba a la torre desde el 6 de marzo pasado. Max Monreal, vocero de la comunidad, informó que los trabajos fueron recibidos correctamente y que Penta además realizó mejoras adicionales, reparando fallas previas al terremoto en la piscina y el portón del estacionamiento, además de agregar iluminación ecológica y 36 cámaras en el entorno perimetral.

Actualmente, los 58 vecinos que optaron por quedarse han vuelto a habitar sus departamentos y la inmobiliaria Penta -uno de cuyos ejecutivos en un momento de la negociación comparó las demandas de los vecinos con los saqueos de supermercados- ahora incluso les prepara una fiesta de bienvenida.

- Condominio Jardín del Norte

Dirección: Santa Marta 6650, Huechuraba.

Constructora: Cypco S.A.

Inmobiliaria: Marafuera.

Arquitectos: Mora y Huberman, de Alejandro Huberman Rodríguez y Antonio Mora Vargas.

Características del inmueble: Dos torres de 20 pisos con 74 departamentos en total, lavandería, gimnasio, piscina y estacionamientos, entre otros servicios.

Valor del departamento: Entre UF 2.650 y UF 3.500.

Antigüedad: Cinco años la torre A y tres años la torre B.

Daños: No hay compromiso estructural. Grietas y rotura de tabiques, puertas y cerámicas. Caída de dinteles y revestimiento de pintura en algunos pisos.

La Dirección de Obras Municipales de Huechuraba decretó la inhabilitación de las dos torres el 5 de marzo, la que fue levantada cinco días más tarde. La inmobiliaria reubicó a los propietarios de ambos edificios en hoteles por ese periodo e inició conversaciones con las comunidades de copropietarios. En la torre B, la totalidad de los vecinos suscribió el siguiente acuerdo ofrecido por Inmobiliaria Huechuraba S.A.: a) reparación de los espacios comunes por cuenta de la inmobiliaria y el interior de los departamentos con la póliza de cada propietario, cuya diferencia será cubierta por la inmobiliaria; b) la inmobiliaria se hará cargo de los departamentos sin seguro.

Los trabajos en la torre B ya finalizaron y sus propietarios han vuelto a habitar los departamentos. Gonzalo Fernández, de Inmobiliaria Huechuraba, informó que si bien su empresa ofreció el mismo acuerdo para ambos edificios, sólo algunos vecinos de la torre A aceptaron la oferta. Quince copropietarios de este edificio iniciaron una demanda contra la inmobiliaria que busca la reparación por daños y perjuicios. Rolando Ramírez, vocero de los querellantes, indicó que la empresa ha ofrecido negociar sólo si desisten de la demanda y que las reparaciones propuestas son superficiales y no solucionan los problemas estructurales del condominio.

Inmobiliaria Huechuraba manifestó su disposición a conversar con los vecinos de la torre A. Sin embargo, expresan que debido a la falta de consenso, las reparaciones en los espacios comunes no han podido iniciarse y que sólo se encuentran trabajando al interior de los departamentos de los propietarios que aceptaron su oferta.

- **Edificio Nuevo Mundo II**

Dirección: Gregorio de la Fuente 3268, Macul.

Constructora: Concreta.

Inmobiliaria: Santiago Tres S.A.

Características del inmueble: Edificio de dos torres unidas, 18 pisos cada una y 144 departamentos.

Valor de los departamentos: De 1.450 a 1.750 UF. Aún en venta 44 departamentos.

Antigüedad: Tres años.

Daños: Un pilar del primer subterráneo con desprendimiento de hormigón, refuerzos a la vista y deformados. El ingeniero calculista de la empresa, Rodrigo Mujica Vizcaya, realizó una inspección e informe en el que señalaba que había daños estructurales.

La inmobiliaria sólo ofreció reparar los espacios comunes y los daños estructurales del edificio, los que fueron supervisados por el calculista original del proyecto, Rodrigo Mujica. Cada propietario debió costear con sus seguros o con su propio dinero los trabajos al interior de los departamentos.

El edificio no fue declarado inhabitable, sin embargo, la Dirección de Obras de Macul entregó certificados de inhabitabilidad a cada propietario que se acercó a solicitar la revisión por parte del municipio.

Mauricio Morales, presidente del comité provisorio, expresó que si bien las obras en las áreas comunes finalizaron en noviembre, las murallas de las bodegas siguen trizadas y que varios de los pilares de los subterráneos no fueron reparados, por lo que a su juicio los trabajos no fueron satisfactorios.

Asesorados por el abogado Jorge Hirmas, 63 propietarios interpusieron en enero una demanda contra la empresa que busca la indemnización por daños y perjuicios.

Actualmente, la mayoría de los vecinos se encuentra viviendo en el edificio. La inmobiliaria no costó arriendos alternativos, bodegaje o mudanza.

- **Edificio Hipódromo Chile**

Dirección: Avenida Hipódromo 1770, Independencia.

Constructora e Inmobiliaria: Nollagam Ltda.

Características del inmueble: Dos torres que cuentan con 21 pisos y 257 departamentos. Dos subterráneos con estacionamientos y un piso de área común.

Valor de los departamentos: Entre UF 900 y UF1400.

Antigüedad: tres años.

Daños: El informe técnico del DICTUC declaró que el edificio presentaba un daño estructural leve, pero que no había tenido inclinación ni destrozos en los pilares. Sí hubo fisuras en muros, losas, escaleras, cerámicas, piscina y vidrios. Los destrozos se centraron en el sexto piso de ambas torres.

A fines de marzo los vecinos volvieron a habitar el edificio e Inmobiliaria Nollagam ha reiniciado la venta de departamentos. La comunidad de copropietarios suscribió el siguiente acuerdo con Nollagam: a) la inmobiliaria se hará cargo de los daños en las áreas comunes; b) cada propietario costeará las reparaciones al interior de sus departamentos; c) la empresa pagará el arriendo de habitaciones de tres de los diez días que duró la declaración de inhabilitación, por un total de 60 mil pesos. Los trabajos en los espacios comunes comenzaron en junio y finalizaron en diciembre. Mario Venegas, administrador del edificio en ese periodo, informó que las reparaciones no incluyeron la totalidad de los daños y que las terminaciones de la escalera no fueron realizadas.

Un grupo de vecinos -asesorados por la Asociación de Consumidores Inmobiliarios (ACOIN)- intentó iniciar acciones legales que finalmente no prosperaron.

- **Condominio Parque Dorsal**

Dirección: General Gambino 3.200, Conchalí.

Constructora: Viviendas 2000.

Inmobiliaria: Viviendas 2000 / Fe Grande Inmobiliaria.

Características del inmueble: Veinte torres de cinco pisos cada una, con un total de 400 departamentos de entre 55 y 68 m², en un terreno de 32 mil m².

Valor de los departamentos: Desde UF 1.030.

Antigüedad: Cinco años. Las últimas etapas tienen dos años.

Daños: En las torres 1 y 2 hay rotura y caída de tabiques (en especial, el que separaba la cocina del living), dinteles, desprendimiento de cerámicas, grietas en los muros, roturas en la juntas de dilatación y daños en las escaleras. En las otras torres, lo que más se repite son grietas en muros, techos y dinteles.

En abril, los copropietarios suscribieron un acuerdo con la inmobiliaria en el que entregaban total poder a la empresa para el cobro de sus seguros y las reparaciones al interior de cada departamento. Además, Viviendas 2000 se comprometió a costear los trabajos en los espacios comunes y entregar a cada vecino un departamento en comodato en el mismo condominio por el tiempo de duración de los trabajos. José Flores, propietario de un departamento, informó que si bien existen edificios del condominio que ya se encuentran completamente reparados, las faenas continúan en otros, no existiendo una fecha para el término de la totalidad de los trabajos.

- **Condominio San José**

Dirección: San José 1062, San Bernardo.

Constructora e Inmobiliaria: Francisco Lorca.

Características: Dos torres de cinco pisos con 20 departamentos cada una, piscina, estacionamientos y gimnasio.

Valor de los departamentos: Alrededor de UF 1.300.

Antigüedad: Diez años.

Daños: Colapso general de la estructura, daños en pilares, grietas en muros y tabiquería.

Inicialmente, la Dirección de Obras de San Bernardo decretó la demolición del inmueble, el que de acuerdo a lo informado por vecinos después fue cambiado a la categoría de "Recuperación". La inmobiliaria ofreció comprar los departamentos de los propietarios con pólizas por un monto de 5 millones de pesos.

De los 40 vecinos, 10 compraron al contado y no cuentan con seguros. La empresa ofreció a este grupo la reparación de sus viviendas, siempre y cuando el resto le venda sus departamentos. La reparación, señalan los vecinos, la iniciaría la inmobiliaria una vez que tenga en sus manos la propiedad de los departamentos.

Iván Rojas, vocero de la comunidad, expresó que la gran parte de los propietarios optó por aceptar los 5 millones para ayudar a los vecinos que pagaron al contado, en su mayoría adultos mayores.

Las aseguradoras han declarado la pérdida total de los inmuebles y ya se han liquidado las pólizas. Cuatro de las personas con seguro, entre ellas Iván Rojas, debieron ceder sus derechos de propiedad a las compañías para hacer efectiva la liquidación, por lo que Inmobiliaria Francisco Lorca negocia con los bancos la recompra de estos departamentos.

Actualmente, el edificio sigue sin moradores. Uno de los vecinos dice que hasta septiembre la empresa pagó sueldos de conserjes que cuidaban el perímetro de la torre y hoy no existe ningún tipo de resguardo para los departamentos, lo que han sido desmantelados y ya no cuentan con ventanas, puertas, baños ni cañerías.

- **Condominio Geocentro Amunátegui**

Dirección: Amunategui 810, Santiago.

Constructora: Novatec.

Inmobiliaria: El Bosque S.A., relacionada con la red societaria de Novatec a través de Constructora Aconcagua.

Características del inmueble: Una torre de 27 pisos con 295 departamentos, dos niveles de estacionamiento, piscina, sauna, lavandería, gimnasio, lavandería, sala multiuso, sala de juegos para adultos y para niños.

Valor de los departamentos: Desde 1.488 UF hasta 2.300 UF, aproximadamente.

Antigüedad: Dos años.

Daños: Uno de los pilares del subterráneo resultó con fierros retorcidos a la vista y la losa hundida. En elementos no estructurales los daños se presentaron en los muros de pasillos y en una escalera de emergencia fracturada.

Constructora Aconcagua ofreció a los vecinos reparar las áreas comunes por su cuenta y el interior de los departamentos con el seguro de cada propietario, previa firma de un acuerdo en el que desisten de iniciar cualquier tipo de acción legal. Varios dueños decidieron realizar los arreglos de forma independiente. Ricardo Reyes, propietario de un departamento, indicó que los trabajos finalizaron aproximadamente en noviembre y que contaron con la aprobación de la comunidad de vecinos.

Un grupo de cerca de 80 copropietarios que no suscribieron el acuerdo ofrecido por la inmobiliaria tomaron contacto con el abogado Alfredo Morgado para entablar una demanda colectiva por daños y perjuicios, sin embargo, no lograron el mínimo de vecinos requerido para iniciar este tipo de acción.

- **Edificio Dolce I**

Dirección: Amunategui 620, Santiago.

Constructora: Ingevec.

Inmobiliaria: Max S.A.

Arquitecto: Pablo Gellona Vial.

Características del inmueble: Edificio de 24 pisos con 250 departamentos, tres subterráneos, estacionamiento, lavandería, piscina, sala de eventos, zona deportiva.

Tiene alrededor de un 85% de los departamentos vendidos.

Valor de los departamentos: Desde 900 UF a 2.300 UF.

Antigüedad: Dos años.

Daños: La escalera de emergencia cedió entre el piso 17 y 18, por lo que no había una vía de acceso para evacuación. También presentó algunas grietas y caída de revestimiento en muros de algunos pasillos y escalera.

En marzo la Dirección de Obras de Santiago decretó la inhabilitación del edificio, la que se mantuvo aproximadamente por dos semanas. La inmobiliaria se comprometió a correr con los gastos de mudanza y arriendos alternativos por el periodo del desalojo, además de reparar por su cuenta los espacios comunes y el interior de los departamentos, sin solicitar la entrega de los seguros de los propietarios.

Los trabajos se iniciaron en junio y finalizaron en octubre, a excepción de la piscina que fue entregada en diciembre.

- **Condominio La Rioja**

Dirección: La Rioja 2318, Quinta Normal.

Constructora: Concreta S.A.

Inmobiliaria: Consorcio Inmobiliario BCE-JCE.

Calculista: Alfonso Larraín Vial, presidente del Colegio de Ingenieros Estructurales

Características del inmueble: Seis torres de 4 pisos con una superficie total construida de 5.180 m². Los edificios cuentan con 119 departamentos de 32, 37 y 43 m² de

Superficie.

Valor de los departamentos: Desde 600 a 640 UF.

Antigüedad: Cuatro años al momento del terremoto.

Daños: Los departamentos presentan desnivel en sus muros estructurales de aproximadamente 5 centímetros, así como las ventanas de los pisos superiores de la torre 6.

Situación actual: La primera semana de marzo la Dirección de Obras decretó la inhabilitación del condominio, la que de acuerdo a lo señalado por los vecinos aún se encontraría vigente. El 8 de marzo, el municipio solicitó al Dictuc un informe preliminar para determinar la gravedad de los daños, concluyendo que “en términos generales los departamentos más dañados fueron los del primer piso y que estructuralmente existen daños que afectan la estabilidad y que podrían representar un peligro para los moradores, por lo que se recomienda la evacuación”.

Sin embargo, el 24 de marzo el calculista del condominio, Alfonso Larraín, entregó a la comunidad de vecinos un estudio paralelo al de Dictuc en el que manifestó que a pesar del daño evidente de las torres éstas mantienen su estabilidad y no presentan daños estructurales.

Los departamentos fueron adquiridos con subsidios a través de la Cooperativa Invica, quien actuó de intermediaria entre los copropietarios y BCE-JCE en el periodo de negociaciones. Finalmente, en junio más del 90% de los vecinos aceptaron la propuesta de la inmobiliaria, la que ofreció una indemnización de 150 mil pesos y la reparación de los departamentos. En agosto se iniciaron los trabajos para quienes suscribieron el acuerdo, los que duraron hasta octubre.

Un grupo de vecinos liderados por Andrea Castillo rechazaron desde un principio los ofrecimientos de BCE-JCE, ya que en su opinión los arreglos sólo se trataron de “estucos superficiales”, haciendo que actualmente el edificio aún se mantenga inclinado.

Asesorados por el abogado Manuel Soto, un grupo de cuatro propietarias demandó a la inmobiliaria, la constructora y al calculista, por fallas en la construcción. Las querellantes solicitan una indemnización por los daños estructurales y morales, además de la reubicación en otro proyecto de Invica o BCE-JCE.