

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : Juzgado de Letras de Molina
CAUSA ROL : C-722-2013
CARATULADO : CIA. DE INVERSIONES RUPANCO S.A. /
ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MOLINA

Molina, dieciséis de octubre de dos mil diecinueve.

Por entrada a mi despacho con esta fecha.

VISTO:

A **folio 95** fojas 309, del cuaderno principal, con fecha 20 de marzo de 2018, comparece don **ANDRÉS BIGGS PATIÑO**, cédula nacional de identidad N° 10.581.970-6, abogado, con domicilio en para estos efectos en Luis Cruz Martínez 1739, Molina, en representación de **COMPAÑÍA DE INVERSIONES RUPANCO S.A.**, también denominada **RUPANCO FACTORING S.A.**, RUT N° 79.645.930-1, persona jurídica del giro de su denominación, representada por su gerente general don **Armando Gabriel Amszynowsky Gedacht**, cédula nacional de identidad N° 5.207.065-1, factor de comercio, ambos con domicilio para estos efectos en Mac Iver 225 piso 7 Santiago, quien dedujo demanda en **JUICIO EJECUTIVO DE OBLIGACIÓN DE DAR**, iniciado por GESTIÓN PREPARATORIA DE NOTIFICACIÓN JUDICIAL DE COPIA DE FACTURA, en contra de **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MOLINA**, RUT N° 69.110.100-2, Corporación de Derecho Público, representada legalmente por su alcaldesa doña **PRISCILLA CASTILLO GERLI**, cédula nacional de identidad número 10.252.240-0, contador auditor, ambos domiciliados Calle Yerbas Buenas N° 1389. Solicitando tener por presentada demanda ejecutiva en contra de **Ilustre Municipalidad de Molina**, representada legalmente por su alcaldesa **PRISCILLA CASTILLO GERLI**, ambos ya individualizados y ordenar se despache mandamiento de ejecución y embargo en su contra, por la suma de **\$45.005.300.-** más reajustes e intereses, y ordenar se siga adelante esta ejecución hasta hacerse, a su representada, entero y cumplido pago de esta suma, con expresa condena en costas.

A **folio 101**, de cuaderno principal consta notificación personal subsidiaria a la demandada de fecha 27 de mayo de 2018, según da cuenta estampado del Receptor Judicial. A su vez a folio 102 de cuaderno de apremio rola el requerimiento de pago efectuado el día 27 de mayo de 2018.

Que a folio 106 comparece don **LEONARDO FUENTES QUINTEROS**, abogado, en representación de la demandada y ejecutada ya individualizada, quien opone a la ejecución la excepción las excepciones del 464 del Código de Procedimiento Civil: 1.- Falta de alguno



Foja: 1

de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado, 2.- Excepción de prescripción de la acción ejecutiva 3.- Excepción de pago de la deuda; 4.- Excepción de nulidad de la obligación. Solicitando tener por formuladas las excepciones indicadas, declararlas admisibles; y **en definitiva declarar que se hace a lugar a las mismas ordenando a la contraria corregir la demanda presentada en autos, con costas en caso de oposición.**

A folio 108, con fecha 04 de junio de 2018 la parte demandante evacuó el traslado conferido respecto de las excepciones opuestas por la contraria, solicitando tenerlo por evacuado y se las rechace con expresa condenación en costas, y conjuntamente, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 342 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 346 número 3, ambos del Código de Procedimiento Civil, objetó los documentos acompañados por la contraria correspondiente a los señalados con el número 2 Informe Final 009905 del año 2013 emitido por la Contraloría General de La República.

A folio 109 y 178, de fecha 06 de junio de 2018 se declararon admisibles las excepciones opuestas por el ejecutado, recibándose la causa a prueba por el término legal, señalándose como puntos sustanciales y pertinentes de la controversia los siguientes: 1.-Efectividad de faltar alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado.(N°7); 2.-Efectividad de haberse pagado totalmente la deuda o de haberse efectuado pagos parciales de la deuda cobrada. (N°9) 3.-Efectividad de ser nula la obligación; (N°14); 4.-Efectividad de encontrarse prescrita la deuda o solo de la acción ejecutiva; (N°17). Rindiéndose la prueba que consta en autos.

A folio 234, por resolución de fecha 29 de julio de 2019 se **citó a las partes a oír sentencia.**

EN LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS:

PRIMERO: Que a folio 95, con fecha 04 de junio de 2018 en el otrosí comparece don **ANDRES BIGGS PATIÑO**, abogado, por la demandante quien objeta los documentos presentados por la contraria de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 342 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 346 número 3, ambos del Código de Procedimiento Civil, respecto a los documentos acompañados por la contraria correspondiente a los señalados con el número 2 Informe Final 009905 del año 2013 emitido por la Contraloría General de La República, en atención a que es una simple fotocopia que emana de la propia ejecutada no consta su integridad ni su idoneidad, en caso que fuese un documento autentico este es claramente impertinente toda vez no guarda relación alguna con los documentos materia de autos ya que se refiere a otras facturas sin mencionar la 34 y 35 de autos.

SEGUNDO: Que, conferido traslado a la parte demandada, este no fue evacuado dentro del término legal.



Foja: 1

TERCERO: Que dicho documento fue acompañado por la demandada con citación. Así las cosas para resolver la objeción debe hacerse notar que el hecho que alguna de las partes no conste la autenticidad o integridad de un instrumento acompañado por la otra, no constituye causal estricta de impugnación de las que se permite por la ley en el artículo 346 N°3 del Código de Procedimiento Civil. A mayor abundamiento conforme lo señala el número 3° del artículo 342 del Código de Procedimiento Civil, deben ser considerados como instrumentos públicos en juicio, siempre que en su otorgamiento se hayan cumplido las disposiciones legales que dan este carácter: Las copias que, obtenidas sin estos requisitos, no sean objetadas como inexactas por la parte contraria dentro de los tres días siguientes a aquél en que se le dio conocimiento de ellas. En el caso de autos, como se señaló, la parte demandada lo acompañó con citación y demandante objetó dicho documento por ser una simple fotocopia, sin que haya recurrido al procedimiento consagrado en el número 3 ó 4 del artículo 342 del Código de Procedimiento Civil, y objetándolo como si se tratara de instrumento privado, confundiendo los fundamentos legales para realizar la objeción planteada.

CUARTO: Que, por medio de la objeción materia de la presente resolución, la parte demandante pretende que se desestime como prueba documental Informe Final 009905 del año 2013 emitido por la Contraloría General de La República, en atención a que es una simple fotocopia. Que, en efecto, basta un simple examen de la impugnación objeto de resolución para advertir que no existe en rigor invocación de causal legal alguna destinada a privar de sus efectos a los instrumentos, por cuanto las argumentaciones expuestas son propias del mérito probatorio que tales antecedentes deba otorgarse. Del mismo modo, cabe señalar que el hecho que los instrumentos impugnados emanen o provengan de terceros ajenos al juicio, tampoco significa que los citados documentos necesariamente deban ser falsos o carezcan de integridad. Que sin perjuicio de aquello la falta de integridad importa en estricto rigor que el documento no sea completo y en este sentido por tratarse de simple fotocopia no es posible afirmar que estos sean íntegros, cuestión que debió probarse en juicio.

QUINTO: Que, en efecto, basta un simple examen de la impugnación objeto de resolución para advertir que no existe en rigor invocación de causal legal alguna destinada a privar de sus efectos al instrumento impugnado, por cuanto las argumentaciones expuestas son propias del mérito probatorio que a tal documento deba otorgarse, razonamiento que conducirá al rechazo de la objeción.

II.- EN CUANTO A LA TACHA DE LOS TESTIGOS.

SEXTO: Que en audiencia de folio 182, de fecha 24 de junio de 2018, la parte demandante tachó al testigo don **Santiago Heriberto Correa Correa**, Cédula Nacional de Identidad Número 9.542.809-6, constructor civil, domiciliado en Calle Yervas Buenas N° 1389, comuna de Molina. Señala que viene en tachar al testigo conforme a los numerales 4 y 5 del



Foja: 1

artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, en atención a que por sus propios dichos ha quedado de manifiesto que es trabajador de la Ilustre Municipalidad de Molina, existiendo a su respecto un vínculo de subordinación y dependencia, percibiendo por sus labores una remuneración mensual, elementos que por sí solos configuran la tacha mencionada según nuestra jurisprudencia, asimismo tacha al testigo de conformidad con el numeral 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, en atención a que sin perjuicio de que expresa que entre él y la alcaldesa existiría solo un vínculo laboral de acuerdo a sus propios dichos trabaja en la Municipalidad hace 11 años, siendo que de acuerdo a sus declaraciones ha afirmado que mantiene un vínculo con ella desde hace 14 años, por lo anterior, esta parte considera que el testigo carece de la imparcialidad necesaria para que su testimonio sea considerado en definitiva, por lo que solicita se acojan las tachas de los humerales 4, 5 y 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y en definitiva que no se considere la declaración del presente testigo en atención a su carencia de imparcialidad que ha quedado de manifiesto luego de respondidas las preguntas de tacha mencionadas.

SÉPTIMO: Que evacuando el traslado el apoderado de la parte demandada manifiesta que se viene en oponer a las tachas deducidas solicitando sean rechazadas con costas en virtud de los siguientes antecedentes: 1. En cuanto a la tacha del artículo 358 número 4, solicita que sea rechazada de plano toda vez que la ley habla específicamente de domésticos o dependientes que presente la parte los cuales deben ser entendidos como asesoras de hogar, jardineros, cocineros y otros tipos de empleo que se desarrollen en un domicilio particular, lo cual claramente no es el caso del testigo. 2. en cuanto a la tacha del artículo 358 número 5 del Código de Procedimiento Civil, indica que la misma debe ser desestimada toda vez que la doctrina como la jurisprudencia son claras y uniformes en señalar que la relación contractual de los funcionarios públicos se encuentra completamente regulada por la ley tanto en su inicio como en su término, además de su eventual permanencia en el cargo, sin que por lo anterior exista un vínculo estrecho de dependencia entre el Municipio y el testigo a diferencia de lo que pueda ocurrir en un contrato de trabajo entre privados. El solo hecho de ser funcionario municipal no le quita la independencia para concurrir a declarar en juicio, es más, la propia la ley orgánica de municipalidades establece la capacidad de los funcionarios municipales para declarar en juicio de forma expresa, no siendo aplicable en forma alguna el número 5 del artículo 358. 3.- En cuanto a la tacha deducida del numeral 7 del mencionado artículo 358, indica que debe ser rechazada de plano toda vez que la ley señala expresamente como requisito que el testigo tenga una íntima relación de amistad con la parte que lo presenta, las cuales deben ser además, manifestadas por hechos graves, lo cual no ocurre en autos toda vez que el testigo señaló únicamente conocer a la alcaldesa hace 14 años dentro de su condición de empleado público y en cuanto a la alcaldesa en su condición de concejal, lo cual no reviste grado alguno de gravedad que haga ni siquiera



Foja: 1

suponer la existencia de una íntima amistad. Por todo lo anterior pide se rechace las tachas deducidas con costas.

OCTAVO: Que las causales que se alegan son las establecida en el artículo 358 N°4, 5 y 7 del Código de Procedimiento Civil. Así las cosas, lo primero que hay que señalar es que si bien las partes pueden hacer valer cualquiera de las causales de inhabilidad del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no basta con la mera invocación de la causal, sino que es necesario que la alegación sea especificada clara y distintamente, fundamentada y probada, única forma para que el tribunal tenga por justificada la tacha alegada. No basta con la invocación, ni con basarse en meras suposiciones, conjeturas o conclusiones que se puedan desprender de la declaración del testigo, tampoco sirve fundamentar una causal con elementos ajenos a los señalados por el Legislador para una causal determinada.

NOVENO: Que respecto a la tacha del artículo 358 N°4 del Código de Procedimiento Civil, esto es “Los criados domésticos o dependientes de la parte que los presente. Se entenderá por dependiente, para los efectos de este artículo, el que preste habitualmente servicios retribuidos al que lo haya presentado por testigo, aunque no viva en su casa”, no puede basarse en que este carecería de capacidad para declarar, sin que se haga relación al vínculo de dependencia y habitualidad que la ley exige para configurar la causal N°4 del artículo 358 del citado Código. Ahora bien, la dependencia del testigo con la parte que lo presenta a declarar en juicio es el elemento fundamental que se debe probar a la hora de hacer efectiva la causal. Es carga de la parte que invoca esta causal establecer claramente los elementos o factores que dan por configurada la dependencia entre el testigo y la parte que lo presenta a declarar, no siendo suficiente el mero hecho de señalar que el testigo es dependiente de quien lo presenta a dar su testimonio en juicio.

La dependencia está relacionada con lo que en Derecho Laboral se conoce como “el vínculo de subordinación y dependencia” entre el trabajador y su empleador, en este caso, la relación existente entre el testigo que da su declaración y la parte que lo presenta a declarar como tal, propia del vínculo laboral. De esta forma, el testigo que en su declaración reconoce que trabaja bajo subordinación y dependencia para la parte que lo presenta, debe ser declarado inhabilitado para testificar en virtud de dicha causal. Ahora bien en cuanto a los funcionarios públicos estos se encuentran regidos por el estatuto administrativo, lo cual garantizaría su plena imparcialidad para declarar en juicio. La jurisprudencia de nuestros Tribunales superiores de Justicia ha señalado que el carácter de funcionario público no es asimilable a un dependiente a que alude el artículo 358 N°4 del Código de Procedimiento Civil, pues éste se basa, como lo han dicho fallos reiterados, en la estrecha vinculación de dependencia entre el testigo y la parte que lo presenta, que no es el caso de los empleados públicos, en que los profesionales son remunerados por el Estado y "sus atribuciones y deberes y hasta su permanencia y el cargo dependen de la ley". Por todo lo anterior, se debe concluir que aún cuando el Código de Procedimiento Civil no se refiera



Foja: 1

expresamente sobre ellos a la hora de prestar su declaración testimonial, la jurisprudencia ha considerado de manera unánime que a los funcionarios públicos no se les aplica la inhabilidad N°4 del artículo 358 del código ya citado, por lo que se rechazara la tacha por esta causal como se dirá en la resolutive.

DECIMO: Que respecto a la tacha del artículo 358 N°5 del Código de Procedimiento Civil, esto es Los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio”, se entiende por dependencia “el que preste habitualmente servicios retribuidos al que lo haya presentado por testigo, aunque no viva en su casa”. En este punto se puede concluir que existen tres elementos necesarios que deben concurrir copulativamente para poder configurar la causal N°5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, que son la dependencia, la habitualidad y la retribución, siendo estos los mismos que se requieren para configurar la causal del N° 4 analizado en el considerando noveno. El fundamento radica en que la dependencia laboral hace presumir al Legislador la pérdida de imparcialidad en la declaración testimonial

La forma más fácil de configurar esta causal de inhabilidad hace relación con la existencia de un contrato de trabajo entre el testigo y la parte que lo presenta a declarar; así, para configurar esta causal de inhabilidad no es suficiente con la mera existencia de la dependencia, sino que dicha dependencia debe ser contemporánea al momento en que se preste la declaración, no basta con que el testigo afirme trabajar para la parte que lo presenta a declarar, sino que es imperativo que dicho trabajo deba realizarse bajo una relación de subordinación y dependencia.

Al igual que la causal de inhabilidad N°4 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, la del N°5 en relación a los funcionarios públicos que son presentados a declarar a favor de algún organismo público del Estado, la jurisprudencia de los tribunales ha sido más bien unánime al señalar que las causales de inhabilidad N°4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil no le afectan a los funcionarios de la administración pública. El fundamento de este criterio jurisprudencial radica en que la mera circunstancia de ser los trabajadores públicos dependientes de la parte que los presenta no les impide declarar con imparcialidad, toda vez que la ley establece un estatuto jurídico que garantiza la independencia del declarante. Los funcionarios públicos no dependen del Fisco en los términos que la disposición legal exige (358 N°5), si se considera que su designación para el desempeño de sus cargos, sus atribuciones y deberes y hasta su permanencia en el cargo dependen de la ley. Por lo que esta causal de tacha será rechazada como se dirá en definitiva.

DÉCIMO PRIMERO: Que la causal que se alega es la establecida en el artículo 358 N°7 del Código de Procedimiento Civil; es decir; los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta o enemistad respecto de la persona contra quien declaren. La amistad o enemistad deberán ser manifestadas por hechos graves que el tribunal calificará según las



Foja: 1

circunstancias. Ahora bien para que se configure esta causal de inhabilidad es necesario que existan dos elementos copulativos: **A.-** Que el testigo tenga íntima amistad con la persona que lo presenta a declarar o enemistad respecto de la persona contra quien declare. **B.-** Que la amistad o enemistad sean manifestadas por hechos graves que el tribunal calificará según las circunstancias, por lo que no es suficiente con realizar una mera enunciación de la causal invocada, sino que además se requiere que se especifique, clara y distintamente, de qué manera ella se manifiesta y afecta la objetividad en la declaración, debiendo detallarse específicamente los hechos que dan cuenta de la causal y que estos son de naturaleza relevante. Sino existen hechos graves, no se configura la causal, exigencias que la demandante no ha cumplido a cabalidad, limitándose solamente a formular la tacha e invocar su causal.

DÉCIMO SEGUNDO: Así las cosas junto con invocar y señalar los hechos en que se funde la inhabilidad, que estos se determinen de manera detallada, clara y precisa, a fin de entender cómo estos hechos graves repercuten en la declaración testimonial haciéndola estéril. Cuestión que no ocurre en el caso de marras, no siendo suficiente la enunciación del hecho de que el testigo tachado trabaje para la Municipalidad de Molina y conozca a la alcaldesa por más de 14 años, el hecho a que alude el testigos no demuestra, por falta de gravedad, que existan la amistad invocada, por lo que los fundamentos son demasiados básicos o generales, imprecisos, vagos, o indeterminados, con lo cual se verá en la necesidad de rechazar la causal invocada.

DÉCIMO TERCERO: Que siguiendo la máxima del *onus probandi*, corresponde al que alega la inhabilidad del testigo probar la configuración de la causal. Es carga de la parte que deduce la tacha la acreditación de los hechos graves que hacen plausible su aceptación. En el caso de marras la parte demandante no ha probado en forma alguna la tacha opuesta al testigo por las causales de los N° 4,5, y 7 del Artículo 358 del C.P.C , no siendo suficiente que el testigo haya declarado que conoce o tiene cierto grado de cercanía con la parte que lo presenta a declarar. La declaración del testigo debe ser de tal naturaleza, que de sus dichos quede claramente establecida la íntima amistad o enemistad que da lugar a la tacha. Que la tacha de amistad íntima, aunque la amistad sea reconocida por el testigo, es inadmisiblesi no se manifiestan los hechos en qué consisten para que puedan ser calificados por el tribunal, la mera declaración del testigo generalmente es insuficiente para que el juez pueda calificar si se está o no frente a la causal en estudio. Ergo, al no existir elementos suficientes, el juez no podrá calificar la tacha y se verá en la obligación de rechazarla, como ocurre en el caso de marras, el concepto de amistad íntima que se exige para legitimar la tacha es más amplio que el de simple amistad, debiendo justificarse por hechos externos y no sólo por el reconocimiento expreso del testigo, cuestión que por lo demás no ha ocurrido. De acuerdo a lo expresado, se considera que de los dichos de los testigos no surgen estos elementos para configurar las tachas. La exigencia del artículo 358



Foja: 1

Nº7 del Código de Procedimiento Civil dice relación con el hecho de que la amistad que se le atribuye al testigo debe tener el carácter de íntima, esto es, de una intensidad mayor que un simple vínculo de conocimiento y relación superficial, entre el testigo y la parte que lo presenta. Asimismo, debe señalarse expresamente los hechos en qué consiste esa amistad íntima, elementos que no se han cumplido a cabalidad, limitándose solamente a formular la tacha e invocar su causal. Por lo que la tacha se rechazara como se dirá en la resolutive.

DÉCIMO CUARTO: Que en audiencia de folio 182, de fecha 24 de junio de 2018, la parte demandante tachó al testigo don **Alejandro Alberto Rojas Pinto**, contador auditor, Rut: 10.147.755-k, con domicilio laboral en Yervas Buenas 1389, Molina., en conformidad con los numerales 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil en atención a que en virtud de sus propios dichos ha quedado de manifiesto que es trabajador de la Ilustre Municipalidad de Molina desde abril del año 2015, habiendo por tanto un vínculo de subordinación y dependencia y dependiendo directamente y jerárquicamente de la alcaldía conforme el mismo lo ha declarado, además de percibir por sus labores una remuneración mensual, elementos que por sí solos configuran la tacha mencionada de acuerdo a nuestra jurisprudencia restándole al testigo toda imparcialidad. Asimismo lo tacha de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil en consideración a que como el mismo testigo ha mencionado es un funcionario dependiente del área de finanzas de la Ilustre Municipalidad de Molina circunstancia por la cual, el área de la que depende se verá directamente afectada en relación al pago o cobro de las facturas en la presente causa. Por lo anterior, solicita se acojan las tachas de los numerales 4, 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y que en definitiva no se considere la declaración del presente testigo en atención a su carencia de imparcialidad que ha quedado de manifiesto luego de respondidas las preguntas de tacha formuladas.

DÉCIMO QUINTO: Que evacuando el traslado el apoderado de la parte demandada manifiesta que se opone a las tachas deducidas solicitando sean las mismas rechazadas con costas en virtud de los siguientes antecedentes: 1. En cuanto a la tacha del artículo 358 número 4, solicita sea rechazada de plano toda vez que la ley habla específicamente de domésticos o dependientes que presente la parte los cuales deben ser entendidos como asesoras de hogar, jardineros, cocineros y otros tipos de empleo que se desarrollen en un domicilio particular, lo cual claramente no es el caso del testigo. 2.- en cuanto a la tacha del artículo 358 número 5 del Código de Procedimiento Civil, la misma debe ser desestimada toda vez que la doctrina como la jurisprudencia son claras y uniformes en señalar que la relación contractual de los funcionarios públicos se encuentra completamente regulada por la ley tanto en su inicio como en su término, además de su eventual permanencia en el cargo, sin que por lo anterior exista un vínculo estrecho de dependencia entre el Municipio y el testigo a diferencia de lo que pueda ocurrir en un contrato de trabajo entre privados. El solo hecho de ser funcionario municipal no le quita la independencia para concurrir a



Foja: 1

declarar en juicio, es más, la propia ley orgánica de municipalidades establece la capacidad de los funcionarios municipales para declarar en juicio de forma expresa, no siendo aplicable en forma alguna el número 5 del artículo 358. Indica que el testigo claramente ha señalado ser funcionario de planta de la Ilustre Municipalidad de Molina por lo cual su cargo y desempeño en caso alguno podrá verse afectado por declarar en estos autos como testigo. Recordemos que el ser funcionario de planta da seguridad, estabilidad e independencia a la persona para desarrollar su trabajo, no dependiendo su continuidad laboral del simple arbitrio de su superior jerárquico, toda vez que cualquier posible sanción o remoción se encuentra establecida por medio de un procedimiento en la correspondiente ley. 3.- En cuanto a la tacha deducida del número 6 del artículo 358, su parte se opone rotundamente toda vez que como se indicó, el testigo es un funcionario de planta desde el año 2015, por lo cual es imposible que le afecten hechos ocurridos por terceras personas en el año 2012, señala que el testigo expresamente señaló que el eventual resultado del juicio no le causará problema alguno. En cuanto a la número 6 del artículo 358 la jurisprudencia y la doctrina son claras en señalar que el interés directo que debe poseer el testigo debe ser un interés de orden económico lo cual de forma alguna ha quedado manifiesta en la respuesta del testigo, por lo que no le corresponde al Tribunal ni a la contraria especular sobre las mismas, así las cosas el testigo no ha manifestado tener un interés económico en el juicio. Por todo lo anterior, solicita se rechacen las tachas opuestas con costas.

DÉCIMO SEXTO: Que en cuanto a la tacha deducida por la causal de los N° 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esta sentenciadora se remitirá a lo ya señalado en los considerandos sexto a décimo y especialmente el décimo tercero, por lo que se rechaza la tacha interpuesta en base a los N° 4 y 5 del artículo 358 del Código ya citado, como se dirá en la resolutive de este fallo.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que en relación a la tacha formulada en atención al N° 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es Los que a juicio del tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto. De la norma citada, es posible desprender la existencia de dos elementos que configuran la causal en estudio: 1.- Un interés directo o indirecto en el resultado del juicio. 2.- Falta de imparcialidad de la persona que se presenta a declarar. Estos elementos son copulativos, toda vez que se encuentran interconectados el uno con el otro. Así las cosas el detalle y exactitud de la inhabilidad debe ser señalado y esclarecido con mayor rigurosidad que cuando se está frente a una causal objetiva de inhabilidad. En el caso de marras la tacha deducida no ha sido especificada clara y distintamente. Además, no aparece establecido que el testigo tenga interés en las resultados del pleito. Siguiendo la máxima del onus probandi, corresponde al actor que alega la inhabilidad del testigo probar la configuración de la causal.



Foja: 1

DÉCIMO OCTAVO: El Legislador no ha definido ni conceptualizado lo que se debe entender por un interés directo o indirecto en el resultado del juicio, por lo que dicho elemento se ha ido configurado por una construcción eminentemente jurisprudencial. Del análisis de la jurisprudencia es posible sostener que el interés debe ser pecuniario, estimable en dinero, cierto y material, además de ser concreto y real. Así las cosas es necesario que de las declaraciones del testigo se deduzca en forma clara que de las resultas del juicio se desprenda un interés directo o indirecto, estimable en dinero, cierto y determinado en su favor. Por el contrario, si el testigo no posee un interés económico, o ello no ha sido claramente establecido, se debe rechazar la tacha invocada como ocurre en el caso de autos, como se dirá en la resolutive de este fallo.

III.- EN CUANTO AL FONDO:

DECIMO NOVENO: Que a folio 95 de fecha 20 de marzo de 2018 comparece don **ANDRÉS BIGGS PATIÑO**, abogado, en representación judicial de **COMPAÑÍA DE INVERSIONES RUPANCO S.A.**, también denominada **RUPANCO FACTORING S.A.**, representada por su gerente general don **Armando Gabriel Amszynowsky Gedacht**, todos ya individualizados. Manifiesta que su mandante es dueña de las facturas 34 y 35 emitidas con fecha 29 de Noviembre de 2012, por INGENIERIA INSTALACIONES IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES OMAR N.D PANTOJA BARROSO E.I.R.L por un monto de \$4.488.775 la 34 y \$40.516.525 la 35. Agrega que las facturas se encuentran debidamente cedidas a su representada. Indica que dicho cobro corresponde el pago de estado de pago por aumento de la obra de construcción plaza activa de la población Don Sebastián y construcción de máquinas de ejercicios varios sectores de Molina. Refiere que ambas facturas se encuentran acompañadas en la gestión preparatoria y que en atención a lo dispuesto en el artículo 2 inciso 2 de la Ley 19.983, las facturas no fueron pagadas a su vencimiento. Agrega que asimismo y dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 7° de la Ley 19.983, **COMPAÑÍA DE INVERSIONES RUPANCO S.A.** –como cesionario de las facturas- puso en conocimiento de la demandada –en su calidad de obligada al pago de la misma- la cesión de crédito antes referida. De esta manera, la cesión de las facturas fue debida y legalmente notificadas a la demandada obligada al pago de dicho crédito, por lo que produjo todos sus efectos legales. Manifiesta que los productos que contienen las glosas de la factura fueron efectivamente entregados y fueron recepcionadas oportuna e íntegramente por la demandada, y del mismo modo fueron recibidos conforme. Señala que las facturas objetos de la presente gestión cumplen con los requisitos de validez que establece la Ley 19.983, que regulan la transferencia y otorga mérito ejecutivo a la copia de la factura, como asimismo, las cantidades que da cuenta el referido documento corresponde a la existencia de una deuda que mantiene **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MOLINA** para con su parte, por la suma total de ambas facturas de **\$45.005.300.-** deuda que no ha sido pagada por el deudor, lo que de acuerdo a la normativa



Foja: 1

vigente faculta al acreedor para exigir por vía ejecutiva el cumplimiento de la obligación, esto es, el pago de la cantidad adeudada y que consta en las respectivas facturas, con su correspondiente interés, reajustes y costas. Añade que por lo demás, notificada judicialmente las facturas en gestión preparatoria de este mismo Tribunal en causa caratulada **“COMPañÍA DE INVERSIONES RUPANCO S.A. con ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MOLINA, ROL C-722-2013**, según resolución de fojas 259 de fecha 19 de Enero de 2018, el Tribunal rechazó la impugnación deducida por la demandada. Indica que la obligación es líquida, actualmente exigible y su acción ejecutiva no está prescrita. Solicitando finalmente tener por presentada demanda ejecutiva en contra de **Ilustre Municipalidad de Molina**, persona jurídica del giro de su denominación, representada legalmente por su alcaldesa **PRISCILLA CASTILLO GERLI**, todos ya individualizados, y ordenar se despache mandamiento de ejecución y embargo en su contra, por la suma de **\$45.005.300.-** más reajustes e intereses, y ordenar se siga adelante esta ejecución hasta hacerse, a su representada, entero y cumplido pago de esta suma, con expresa condena en costas.

VIGÉSIMO: Que, válidamente notificada y requerida legalmente de pago, la demandada y ejecutada en lo principal del escrito que rola a folio 106, de fecha 29 de mayo de 2018, don **LEONARDO FUENTES QUINTEROS**, abogado, por la demanda **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MOLINA**, representada legalmente por su alcaldesa doña **PRISCILLA CASTILLO GERLI**, opone las siguientes excepciones: **1.- FALTA DE ALGUNO DE LOS REQUISITOS O CONDICIONES ESTABLECIDOS POR LAS LEYES PARA QUE DICHO TÍTULO TENGA FUERZA EJECUTIVA. SEA ABSOLUTAMENTE. SEA CON RELACIÓN AL DEMANDADO.** Indica que tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, para que pueda exigirse ejecutivamente el cumplimiento de una obligación de dar, es menester que su objeto sea líquido, esto es, que se encuentre perfectamente determinado en su especie, o en su género y cantidad. Agrega que en el caso sub-lite, la obligación respecto de la que se solicita su cumplimiento, no se da cumplimiento a lo exigido por el Artículo 5e de la Ley 19.983 que señala: "*La misma copia referida en el artículo anterior tendrá mérito ejecutivo para su cobro, si cumple los siguientes requisitos: a) Que la factura correspondiente no haya sido reclamada de conformidad al artículo 3a de esta ley; b) Que su pago sea actualmente exigible y la acción para su cobro no esté prescrita; c) Que en la misma conste el recibo de las mercaderías entregadas o del servicio prestado, con indicación del recinto y fecha de la entrega de las mercaderías o de la prestación del servicio e identificación de la persona que recibe las mercaderías o el servicio, más la firma de este último. En todo caso, si en la copia de la factura no consta el recibo mencionado, ella podrá tener mérito ejecutivo cuando se la acompañe de una copia de la guía o guías de despacho emitida o emitidas de conformidad a la ley, en las que conste el recibo correspondiente.*" Indica que de la sola



Foja: 1

lectura de la factura que se intenta cobrar en autos se observa que no da cumplimiento a lo establecido en la letra de C del mencionado artículo 5°, esto, habida consideración de que no da cuenta del lugar donde se ha prestado el servicio y de la fecha en que se han hecho entrega las mismas, tampoco existe constancia de quien la recibe ni la firma del mismo, por lo que la factura carece de todo mérito ejecutivo entregado por la Ley 19.983. **2.- EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN EJECUTIVA.** Junto a lo anteriormente señalado señala que se debe recordar que el artículo 9 inciso tercero de la Ley N° 19.983 señala: "*El plazo de prescripción de la acción ejecutiva, para el cobro del crédito consignado en la copia de la factura establecida en esta ley, en contra del deudor de la misma, es de un año, contado desde su vencimiento. Si la obligación de pago tuviese vencimientos parciales, el plazo de prescripción correrá respecto de cada vencimiento.*" Que en virtud de lo anteriormente señalado que desde noviembre de 2012 a fecha ha pasado con creces el plazo antes mencionado, por lo que claramente ha prescrito la acción ejecutiva de la factura de cuyo cobro se persigue en autos. En resumen, añade, el título que se presenta a cobro, carece de fuerza ejecutiva por lo tanto, es dable asegurar que faltan los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que la apariencia de título tenga fuerza ejecutiva en forma absolutamente, y más aún en relación al demandado por cuanto no se dan supuestos para ello, por lo que la factura carece de todo mérito ejecutivo entregado por la Ley 19.983. Refiere que el título que se presenta a cobro, carece de fuerza ejecutiva y por lo tanto, es dable asegurar que faltan los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que la apariencia de título tenga fuerza ejecutiva en forma absolutamente, y más aún en relación al demandado por cuanto no se dan los supuestos para ello. **3.- EXCEPCIÓN DE PAGO DE LA DEUDA,** señala que con fecha 20 de noviembre de 2013 su representada Ilustre Municipalidad de Molina fue notificada del cobro de las facturas número 34 y 35 emitidas por Ingeniería Instalaciones Importaciones y Exportaciones Omar N.D Pantoja Barroso E.I.R.L. por un monto de \$4.488.755 Y \$40.516.525 respectivamente. Agrega que dentro de plazo legal, su parte formuló impugnación a las mismas argumentando que los servicios que se intentaban cobrar en dichas facturas no se prestaron de la manera convenida por el emisor de la factura y que además los mismos ya se encontraban pagados. Añade que las facturas que se intentan cobrar corresponden supuestamente al pago de la obra Construcción Plaza Activa de la Población Don Sebastián y Construcción de Máquinas de ejercicio de Varios Sectores de Molina. Agrega que dichas obras ya fueron pagadas en su totalidad. Continúa indicando que lo anteriormente señalado no es antojadizo, pues el Informe Final N° 009905 del año 2013, emitido por la Contraloría General de la República que se acompaña en un otrosí, da cuenta de los siguientes hechos: ***Sobre Aspectos Administrativos y Financieros: 4.2.1. Irregularidades en la recepción de facturas Como cuestión previa, se debe indicar que en el estado de pago N°1, se adjuntó la factura N° 18, de 18 de octubre 2012, por una***



Foja: 1

suma de \$29.393.000, valor equivalente al 82,47% del monto total del contrato, siendo autorizado mediante el decreto de pago N° 2.297 de 7 de noviembre de 2012. A su turno, se acompañó al estado de pago N° 2, la factura N° 31, de 22 de noviembre 2012, por la suma de \$6.247.500, valor que representa un 17,53% del total, completando así entre ambas facturas el 100% del valor contratado. ”Si bien es cierto que el mencionado informe no haga referencia a las facturas 34 y 35, si es cierto que el mismo en la página 19 consagra expresamente que el valor de la obra Construcción Plaza Activa Población don Sebastián, **FUE PAGADA EN UN 100% POR LAS FACTURAS N° 18, DE 18 DE OCTUBRE 2012, POR UNA SUMA DE \$29.393.000, VALOR EQUIVALENTE AL 82,47% DEL MONTO TOTAL DEL CONTRATO LA FACTURA N° 31, DE 22 DE NOVIEMBRE 2012, POR LA SUMA DE \$6.247.500, VALOR QUE REPRESENTA UN 17,53% DEL TOTAL, COMPLETANDO ASÍ ENTRE AMBAS FACTURAS EL 100% DEL VALOR CONTRATADO.** Así las cosas, la deuda que se intenta cobrar por medio de la presente demanda ejecutiva, ya fue pagada en su totalidad por su representada, motivo por el cual la acción de autos debe ser rechazada en todas sus partes con costas. **4.- EXCEPCIÓN DE NULIDAD DE LA OBLIGACIÓN CONTEMPLADA EN EL NÚMERO 14 DEL ARTÍCULO 464 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL,** indica que se trata de una excepción que mira a la nulidad de la obligación que es objeto de la demanda ejecutiva o del contrato en que se apoya la ejecución, agrega que la Ilustre Municipalidad de Molina, jamás celebros contrato alguno, con la empresa demandante, por lo que mal puede deberle algo a la misma. Señala que con fecha 20 de noviembre de 2013 su representada Ilustre Municipalidad de Molina fue notificada del cobro de las facturas número 34 y 35 emitidas por Ingeniería Instalaciones Importaciones y Exportaciones Omar N.D Pantoja Barroso E.I.R.L. por un monto de \$4.488.755 Y \$40.516.525 respectivamente. Añade que dentro del plazo legal, su parte formuló impugnación a las mismas argumentando que los servicios que se intentaban cobrar en dichas facturas no se prestaron de la manera convenida por el emisor de la factura y que además los mismos ya se encontraban pagados. Indica que las facturas que se intentan cobrar corresponden supuestamente al pago de la obra Construcción Plaza Activa de la Población Don Sebastián y Construcción de Máquinas de ejercicio de Varios Sectores de Molina. Lo cierto es que, dichas obras no han sido concluidas por lo cual, legalmente a esta parte le es imposible pagar las sumas demandadas, lo anterior, por estricto mandato legal. Así, lo anteriormente señalado no es antojadizo, pues el Informe Final N° 009905 del año 2013, emitido por la Contraloría General de la República que se acompaña en un otrosí, da cuenta de los siguientes hechos: *“Se observó que las fundaciones de las máquinas de ejercicios, los juegos infantiles y el mobiliario urbano **no cumplen con las dimensiones establecidas en las especificaciones técnicas**, por cuanto, se verificó en las máquinas de ejercicios denominadas “Sky Steppor” y “Power Push”, que sus fundaciones presentaban una*



Foja: 1

profundidad de 10 cm y 19cm, respectivamente, en circunstancia que en el numeral 21 de las especificaciones técnicas, se estableció que los empotramientos de los elementos a instalar debían ejecutarse en losas o dados de hormigón H30, cuyas dimensiones mínimas para los dados serían de 50cm x 50cm x 50cm, y en el caso de las losas un espesor mínimo de 15cm, anexo N° 1, fotografía N° 23 y 24. Asimismo, agrega que el espesor de las losas de los juegos modulares es de 10cm, **no alcanzando el mínimo requerido en las especificaciones técnicas**, anexo N° 1, fotografía N° 25. En el mismo sentido, respecto a la instalación de las luminarias fotovoltaicas, se comprobó, en una de estas que su fundación presenta una profundidad de 70cm, no obstante, de acuerdo al numeral 19 de las aludidas especificaciones debió ser de 100cm, anexo N° 1, fotografías N°s 26 y 27. **Por último, se constató la existencia de elementos cuyas losas y dados presentaban grietas y pérdida volumétrica de material.**

4.1.2. Sobre el tratamiento superficial del mobiliario y juegos. Se observó que el mobiliario urbano, bicicletero y columpio provisto para el proyecto, **no cumple con el tratamiento de galvanizado en caliente de protección contra la corrosión, ni con el tratamiento superficial con pintura polvo poliéster electroestática**, según se señala en las especificaciones técnicas en los ítems 13, 16, 17 y 18.

4.1.3. Materialidad y morfología de juego infantil. Al respecto, se constató la instalación de un carrusel con características que **difieren en cuanto a la morfología y materialidad indicada para tal elemento en el numeral 13 de las especificaciones técnicas**, donde se señala que dicho juego infantil debe contar con seis asientos de madera, sin embargo, el juego instalado cuenta con cinco asientos de tubos de acero, anexo N° 1. Fotografías N°s 13 y 28.”

4.1.4. Sobre control de los hormigones

4.1.4. Sobre control de los hormigones. Sobre este punto, cabe observar que no existe registro documental que certifique que el hormigón usado en los poyos de fundación corresponda a un grado H-30, según se indica en las especificaciones técnicas para todos los elementos del mobiliario urbano.

4.1.5. Partida no ejecutada. **De la inspección visual realizada, se comprobó que no existe vestigio que acredite que se haya ejecutado la colocación de maicillo, vulnerando lo establecido en el numeral 20 de las especificaciones técnicas, que indica que en la superficie del terreno se debe colocar una capa de maicillo de 5cm de espesor, debidamente compactada y nivelada.** Además en la misma cláusula, se exige que el terreno tenga una pendiente mínima del 1% con el fin de evitar la acumulación de aguas lluvias, no obstante, se observaron pozas de agua y lodo en varios sectores de la plaza, anexo N° 1, fotografía N° 29. Ahora bien, respecto de las observaciones precedentemente indicadas en el número 4.1, sobre aspectos técnicos, que contiene los numerales, 4.1.1, sobre disminución del volumen de excavación y hormigón de fundaciones. 4.1.2, respecto al tratamiento superficial del mobiliario y juegos, 4.1.3, acerca de la materialidad y morfología de juego infantil, 4.1.4. Relativa al control de los hormigones, y 4.1.5, sobre partida no ejecutada, cabe consignar que la Municipalidad de Molina no se pronuncia en su respuesta, razón



Foja: 1

*por la que corresponde mantener íntegramente todos los alcances formulados.”. Ahora bien, de lo transcrito anteriormente queda al descubierto en primer lugar que Ingeniería Instalaciones Importaciones y Exportaciones Omar N.D Pantoja Barroso E.I.R.L, no cumplió con el contrato existente con su representada para la construcción de la Plaza Activa Don Sebastián. Refiere que lo anterior, toma especial relevancia si se considera que su representada es la **Ilustre Municipalidad de Molina** la cual se encuentra regulada por legislación especial sobre la contratación con la misma y en especial respecto a su relación con los denominados factoring. Indica que el inciso primero del artículo **1 de la Ley N° 19.886 o LEY DE BASES SOBRE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE SUMINISTRO Y PRESTACION DE SERVICIOS**, previene que: “Los contratos que celebre la Administración del Estado, a título oneroso, para el suministro de bienes muebles, y de los servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones, se ajustarán a las normas y principios del presente cuerpo legal y de su reglamentación. Supletoriamente, se les aplicarán las normas de Derecho Público y, en defecto de aquéllas, las normas del Derecho Privado”. Por su parte el artículo 14 de la Ley N° 19.886 dispone que: “Los derechos y obligaciones que nacen con ocasión del desarrollo de una licitación serán intransferibles. Lo anterior se entiende sin perjuicio que una norma legal especial permita expresamente la cesión de derechos y obligaciones. Los documentos justificativos de los créditos que de ellos emanen serán transferibles de acuerdo con las reglas del derecho común”. Por su parte, el artículo 75 del Reglamento establece que: “Las Entidades deberán cumplir con lo establecido en los contratos de factoring suscritos por sus Contratistas, siempre y cuando se le notifique oportunamente dicho contrato y **no existan obligaciones o multas pendientes**”. Señala que en este sentido la Excelentísima Corte Suprema en autos Rol N° 17.734-2016 pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Pedro Pierry A., Sra. Rosa Egnem S., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sr. Carlos Aránguiz Z., y el Abogado Integrante Sr. Álvaro Quintanilla, resolvió lo siguiente respecto de un recurso de casación de la causa C-692-2013 tramitada ante este mismo tribunal: “Quinto: Que, antes de entrar al análisis de los errores de derecho denunciados, resulta útil hacer ciertas consideraciones en torno a la factura que, actualmente, adquiere una doble calidad: por una parte, es un documento con evidente naturaleza tributaria y, por la otra, el legislador le ha asignado un carácter de verdadero título de crédito. Teniendo presente aquello, los objetivos o finalidades de la Ley N° 19.983, son básicamente tres: 1) Consagrar en forma específica un sistema de cesión del crédito contenido en la factura; 2) Facilitar el cobro de la factura al emisor, sea vendedor o prestador de servicio o al cesionario del crédito respectivo; y, 3) Transformar la copia de la factura correspondiente en un título ejecutivo y para que este título se perfeccione se crea una gestión judicial preparatoria de la vía ejecutiva. Para conseguir estas tres finalidades, la ley reglamenta la emisión de una copia adicional de la factura; la*



Foja: 1

constancia en la factura del recibo de los bienes y servicios adquiridos por parte del deudor; contempla también un procedimiento para reclamar de su contenido, regula la cesión de los derechos o créditos que contiene y consagra una gestión preparatoria de la vía ejecutiva destinada a dotar de mérito ejecutivo suficiente a la copia cedible. Sexto: Que el artículo 3° de la Ley N° 19.983 establece que: “Para los efectos de esta ley, se tendrá por irrevocablemente aceptada la factura si no se reclamara en contra de su contenido mediante alguno de los siguientes procedimientos: 1. Devolviendo la factura y la guía o guías de despacho, en su caso, al momento de la entrega, o 2. Reclamando en contra de su contenido dentro de los ocho días corridos siguientes a su recepción, o en el plazo que las partes hayan acordado, el que no podrá exceder de treinta días corridos. En este caso, el reclamo deberá ser puesto en conocimiento del emisor de la factura por carta certificada, o por cualquier otro modo fehaciente, conjuntamente con la devolución de la factura y la guía o guías de despacho, o bien junto con la solicitud de emisión de la nota de crédito correspondiente. El reclamo se entenderá practicado en la fecha de envío de la comunicación. Serán inoponibles a los cesionarios de una factura irrevocablemente aceptada, las excepciones personales que hubieren podido oponerse a los cedentes de la misma”. A su turno, el artículo 5° de la referida ley señala los requisitos para que la copia de la factura tenga mérito ejecutivo, expresándose en su letra d): “Que, puesta en conocimiento del obligado a su pago mediante notificación judicial, aquél no alegare en el mismo acto, o dentro de tercero día, la falsificación material de la factura o guía o guías de despacho respectivas, o del recibo a que se refiere el literal precedente, o la falta de entrega de la mercadería o de la prestación del servicio, según el caso, o que, efectuada dicha alegación, ella fuera rechazada por resolución judicial. La impugnación se tramitará como incidente y, en contra de la resolución que la deniegue, procederá el recurso de apelación en el solo efecto devolutivo”. Séptimo: Que, de la normativa fluye que, a pesar de que el aludido artículo 3° de la Ley N° 19.983 dispone que se tendrá por irrevocablemente aceptada la factura si no se reclama en contra de su contenido dentro de los ocho días siguientes a su recepción o en el plazo que las partes hayan acordado, el que no puede exceder de treinta días, lo cierto es que luego de haber sido recibida conforme y de no haber sido reclamada o devuelta según el procedimiento que determine la ley, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 5° letra d) del mismo texto legal, en la etapa de notificación de cobro es factible desconocer la entrega de la mercadería o la prestación del servicio, como ha sucedido en este caso. Dicha norma permite que, una vez puesta la factura en conocimiento del obligado a su pago, éste oponga ya sea, la falsificación material de la factura o guía de despacho, o del recibo de las mercaderías entregadas o del servicio prestado, o bien, la falta de entrega de la mercadería o de la prestación del servicio. De este modo, el legislador ha acotado la actividad impugnadora del deudor en esa fase, dejándola circunscrita a las referidas alegaciones. En esta materia, esta Corte ya



Foja: 1

ha señalado que el legislador permite objetar en diferentes ocasiones el cobro de una factura. La primera, a su presentación o dentro de los ocho días siguientes o en el plazo fijado por las partes, el cual no podrá superar los treinta días. En el evento de que no se efectúe observación alguna, se tendrá por irrevocablemente aceptada. La segunda oportunidad se produce al pretender dotarla de mérito ejecutivo, esto es, en esta fase de gestión preparatoria de notificación de cobro de factura en que habiéndose precisado las alegaciones que pueden deducirse, el deudor desconoce su contenido y, acreditado el hecho que lo sustenta, priva de la posibilidad de que el instrumento alcance el carácter de título ejecutivo. La factura respecto de la cual el tribunal acoja la incidencia de oposición podrá ser cobrada por la vía ordinaria, justificando el crédito por los medios de prueba legales. En caso contrario, si no se deduce el incidente respectivo o éste es desestimado, el acreedor podrá iniciar la ejecución fundada en la factura como título, lo que no obsta a que el ejecutado pueda, dentro del contradictorio que supone el juicio ejecutivo, oponer las excepciones a que se refiere el artículo 464 del Código de Procedimiento Civil.

Octavo: Que, precisado el contexto legal de esta controversia, cabe referirse a los vicios de casación que han sido denunciados en el recurso, que dicen relación con los transcritos artículos 3° y 5° letra d) de la Ley N°19.983. Tal como ya se ha adelantado en los considerandos anteriores, el sistema de impugnación incidental previsto por el artículo 5° letra d) antes referido está contemplado a propósito de los requisitos descritos para dotar a la factura de fuerza ejecutiva – y específicamente en lo que interesa, se lo ha concebido en la gestión previa de notificación de la factura – por lo que resulta ineludible este último trámite para cualquiera que pretenda el cobro ejecutivo, sin que sea posible asimilar esta impugnación con las excepciones que el procedimiento de ejecución proporciona al demandado. En consecuencia, es en esta última sede que cobrará interés el distinguir entre excepciones reales y personales y/o mixtas y no en la presente gestión preparatoria de la vía ejecutiva. En este sentido, el análisis sistemático de la normativa atingente a la litis, permite sostener que la modificación introducida por la Ley N° 20.323, que adiciona el actual inciso final del artículo 3° de la Ley N° 19.983, señalando que “serán inoponibles a los cesionarios de una factura irrevocablemente aceptada, las excepciones personales que hubieren podido oponerse a los cedentes de la misma”, no ha producido el efecto de variar los presupuestos que la citada ley considera para que la copia de la factura a que se refiere el artículo 1° adquiera mérito ejecutivo, ni ha pretendido que, tratándose del cesionario de un documento de esta clase, resulte innecesaria la gestión preparatoria de la vía ejecutiva aquí regulada.

Noveno: Que la factura atendido el claro tenor de las normas de la Ley N° 19.983, especialmente de los artículos 1° y 4° letras a) y b), no ha resultado ser un título abstracto, independiente de la relación causal que le dio origen, como ocurre con la letra de cambio y el pagaré, sino que constituye un título causado, ligado al negocio del que ha nacido. Es esta la razón que llevó al legislador a incluir la mención expresa de



Foja: 1

*no ser oponibles al cesionario las excepciones personales que pudieran haberse opuesto al cedente, esto, por cierto, en la fase procesal que posibilita este trámite de defensa por parte del ejecutado, que no es otro, como ya se indicó, que el juicio ejecutivo respectivo. En todo caso, las excepciones personales a que se refiere el inciso final del artículo 3° de la ley antes mencionada, corresponden a aquéllas que sólo pueden oponerse respecto de determinadas personas como ocurre con la nulidad relativa, la compensación, la condonación de la deuda total o parcial, etc. Así, no resulta posible entonces, contar entre tales excepciones personales las ligadas al negocio causal o convención, cuya es la situación, por ejemplo, de la excepción de contrato no cumplido, nulidad de la obligación, prescripción, u otra que tenga estrecha relación con la obligación misma. En este contexto, cabe concluir que, en todo caso, tampoco la impugnación de la gestión previa relacionada con la “falta de prestación del servicio”, resulta asimilable a una excepción propiamente de carácter personal, en los términos que lo establece el artículo 3° de la ley antes citada. Décimo: **QUE, EN CONSECUENCIA, LA IMPUGNACIÓN QUE SURGE DE LA GESTIÓN PREVISTA EN LA LETRA D) DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY N° 19.983, PUEDE SER DEDUCIDA O HECHA VALER POR EL DEMANDADO, EN GESTIÓN PREPARATORIA, TAMBIÉN RESPECTO DEL CESIONARIO QUE PRETENDE EL COBRO DE LA FACTURA CEDIDA, DE MODO QUE LOS SENTENCIADORES DEL GRADO NO HAN INCURRIDO EN YERRO JURÍDICO AL ASÍ RESOLVERLO.** Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 765, 767, 770, 771, 772, 774, 776, 780 y 782 del Código de Procedimiento Civil, se rechaza, el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de fojas 318, por la parte ejecutante, en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Talca, de cuatro de febrero de dos mil dieciséis, escrita a fojas 310. Se previene que el Ministro señor Pierry concurre a la decisión de rechazar el recurso, pero tiene para ello, además, presente: 1) Que, en primer lugar, se debe precisar que el artículo 75 de Decreto Supremo N° 250, que corresponde al Reglamento de la Ley N° 19.886 se encuentra plenamente vigente. Esta norma regula de manera específica el pago de una factura que ha sido cedida, estableciendo que se procederá a éste siempre y cuando no existan obligaciones o multas pendientes. Tal precepto no impide la transferencia del crédito contenido en la factura conforme lo establece el artículo 14 de la Ley N° 19.886, sino que su objeto es más específico, sólo condiciona la solución de ella. 2) Que, se debe consignar, además, que tal norma, al estar vigente, debe ser aplicada, pues no ha sido derogado por la dictación posterior de la Ley N° 19.983, por cuanto este último cuerpo normativo tiene un carácter general, regula la transferencia y otorga mérito ejecutivo a la copia cedible de las facturas, mientras que la referida norma reglamentaria tiene un carácter especialísimo. 3) Que, en consecuencia, la Ley N° 19.886 sobre contratos administrativos y, por ende, el artículo 75 de su reglamento son plenamente aplicables. En este contexto,*



Foja: 1

existiendo una normativa de derecho público de carácter específico en materia de factoring, según se indicó en el numeral 2° precedente, corresponde la aplicación de aquella con preferencia a la Ley N° 19.983, según lo dispone el inciso primero del artículo 1 de la Ley N° 19.886 que previene que: “Los contratos que celebre la Administración del Estado, a título oneroso, para el suministro de bienes muebles, y de los servicios que se requieran para el desarrollo de sus funciones, se ajustarán a las normas y principios del presente cuerpo legal y de su reglamentación. Supletoriamente, se les aplicarán las normas de Derecho Público y, en defecto de aquéllas, las normas del Derecho Privado”.

4) Que, en lo que se refiere al factoring, el artículo 14 de la Ley N° 19.886 dispone que: “Los derechos y obligaciones que nacen con ocasión del desarrollo de una licitación serán intransferibles. Lo anterior se entiende sin perjuicio que una norma legal especial permita expresamente la cesión de derechos y obligaciones. Los documentos justificativos de los créditos que de ellos emanen serán transferibles de acuerdo con las reglas del derecho común”. Por su parte, el artículo 75 del Reglamento establece que: “Las Entidades deberán cumplir con lo establecido en los contratos de factoring suscritos por sus Contratistas, siempre y cuando se le notifique oportunamente dicho contrato y no existan obligaciones o multas pendientes”.

5) **Que, por tanto, la existencia de obligaciones pendientes de cumplimiento por parte del cedente, pues no se acreditó por la cesionaria que aquel haya prestado el servicio, constituye una causal adicional para acoger la impugnación deducida por la deudora, toda vez que, en virtud de la normativa ya citada procederá efectuar el pago al cesionario siempre que no existan multas u obligaciones pendientes, cuestión que el titular del crédito no puede soslayar pretendiendo que tal exigencia es inoponible a su respecto, desde que la referida condición de especialísima que tiene la normativa citada, en particular el artículo 75 del referido reglamento, no se contraponen con el artículo 3° de la Ley N° 19.983, ya que este precepto regula la situación general de los cesionarios respecto de una factura irrevocablemente aceptada, a quienes no se les puede oponer las excepciones personales que tiene el deudor en contra del emisor de la factura, mientras que el artículo 75 regula el caso particular de los cesionarios de una factura cuando el deudor es un órgano estatal, los que en el ámbito de la contratación pública están dotados de una serie de prerrogativas y beneficios justificados por el interés general comprometido en su labor.”** Finaliza señalando que como el cobro que se pretende realizar en estos autos no puede ser cumplido por su representada hasta que los servicios que en estas facturas se intentan cobrar sean completamente cumplidos, de fallar lo contrario, vuestro tribunal estaría obligando a su representada a incumplir la Ley vigente que regula su actuar. Por lo demás, cabe hacer presente que la demandante es una empresa de factoring que no puede alegar el desconocimiento de las normas antes señaladas y que al celebrar el correspondiente contrato con la empresa cedente debió prever la posibilidad de incumplimiento o multas y



Foja: 1

por lo tanto la posibilidad legal de esta parte a oponerse al pago. Por lo que solicita tener por formuladas las excepciones indicadas a la demanda presentada en autos, declararlas admisibles; y en definitiva declarar que se hace a lugar a las mismas ordenando a la contraría corregir la demanda presentada en autos, con costas en caso de oposición.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que en lo principal del escrito que rola a folio 108, de fecha 04 de junio de 2018 comparece don **ANDRES BIGGS PATIÑO**, abogado, por la demandante, evacuando el traslado conferido de las excepciones opuestas por la ejecutada solicitando su rechazo. Manifiesta que: **1.- RESPECTO DE LA FALTA DE REQUISITOS O CONDICIONES PARA QUE DICHO TITULO TENGA FUERZA EJECUTIVA:** debe rechazarse, indica que su representada es dueña de las facturas 34 y 35 emitidas con fecha 29 de Noviembre de 2012, por INGENIERIA INSTALACIONES IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES OMAR N.D PANTOJA BARROSO E.I.R.L por un monto de \$4.488.775 la 34 y \$40.516.525 la 35. Señala que las facturas se encuentran debidamente cedidas a su representada. Agrega que dicho cobro corresponde el pago de estado de pago por aumento de la obra de construcción plaza activa de la población Don Sebastián y construcción de máquinas de ejercicios varios sectores de Molina, que ambas facturas se encuentran acompañadas en la gestión preparatoria. Refiere que **las dos facturas materia de autos 34 y 35 se encuentran debidamente recepcionadas de conformidad a lo dispuesto en la letra b) del art.4 y la letra c) del art. 5 de la Ley 19.983 por lo que acreditan que la mercadería y servicios fueron prestados y la mercadería recibida. La recepción de las facturas fue efectuada por el Director de Obras don Guido González Quezada RUT: 13.352.861-K según costa de firma y timbre de la Dirección de Obras de La Municipalidad de Molina.** Manifiesta que la resolución dictada con fecha 19 de Enero de 2018 que rechaza la impugnación de la ejecutada en su considerando 10 de fojas 3 señala expresamente : “Las facturas número 34 y 35, **tenidas a la vista**, que éstas fueron recibidas por la demandada y no devueltas conforme al artículo 3 de la Ley 19.983, lo que la demandada también ha reconocido, cuya cesión del crédito fue válidamente notificada, sin que ejerciera los derechos que le otorga el artículo 163 del Código de Comercio, debiendo agregar que, a juicio de esta Magistratura, las facturas contienen las formalidades exigidas por el artículo 5 de la Ley citada, puesto que aparece el timbre de recepción de la I. Municipalidad de Molina, con fecha 29 de noviembre de 2012 y la identidad de la persona que recibe, don Guido González, quien también la firma”. Añade que al parecer la demandada no se ha tomado ni siquiera la molestia de pedir las facturas de custodia ya que en estas consta la recepción por el Director de obras mencionado y consta el timbre de la Municipalidad. **2.- RESPECTO DE LA EXCEPCION DE PRESCRIPCION:** Indica que esta debe rechazarse dado que el Código Civil, al tratar de la prescripción, reconoce que el transcurso del plazo para su cumplimiento, puede interrumpirse, tanto en la prescripción adquisitiva (artículos 2501,



Foja: 1

2502, 2503) como en la extintiva (artículos 2518, 2519) y luego, al tratar de las acciones que prescriben en corto tiempo en el artículo 2523 señala que estas se interrumpen: "1° desde que interviene pagaré u obligación escrita o concesión de plazo por el acreedor; 2° desde que interviene requerimiento". Señala que la interrupción de la prescripción es un tema inherente a dicha institución jurídica, pues el legislador se ha preocupado de resguardar el derecho de los acreedores, aún cuando no hayan ejercido con prontitud su derecho a exigir el cumplimiento de la obligación que debe satisfacer su deudor, otorgándole la facultad de interrumpir el plazo necesario mientras no se haya completado, haciéndole perder al deudor todo el tiempo transcurrido. Refiere que el artículo 2494 del Estatuto Civil dispone que la prescripción puede ser renunciada, expresa o tácitamente, pero sólo después de cumplida. Que en lo referente a la oportunidad y modo en que tuvo lugar la acción del acreedor, el profesor René Abeliuk Manasevich, en su obra las Obligaciones, Tomo II, Cuarta Edición, relativa al tema de interrupción de la prescripción dice: **"La interrupción de la prescripción extintiva produce el rompimiento de la inactividad de la relación jurídica por la acción del acreedor para cobrar su crédito o por un reconocimiento del deudor de su obligación-**". De este modo, aquella inacción que produjo el comienzo del transcurso del período necesario para prescribir, se detiene haciendo perder todo el tiempo corrido de la prescripción; señala que en el presente, nos encontramos frente a lo que se denomina interrupción civil de la prescripción, esto es, aquella situación en que el acreedor intenta abandonar su inactividad, para lograr que su deudor cumpla su obligación, haciendo operar el contenido de lo manifestado en el artículo 2518 del Código Civil que relacionado con la interrupción de la prescripción extintiva, dice: "Se interrumpe civilmente por la demanda judicial, salvo los casos enumerados en el artículo 2503"; Con la finalidad de aclarar la interpretación del término "demanda judicial", señala que debemos recordar que los tribunales y la Extma. Corte Suprema en especial, han determinado reiteradamente que dicho propósito se cumple "mediante todo recurso judicial interpuesto por el acreedor en resguardo del derecho que le pertenece y al cual la prescripción que corre en su contra amenaza con extinguir, y no solamente la demanda que prevé y reglamenta el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil" **(Corte Suprema 21 de noviembre de 1988. Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo 85, Segunda Parte, Sección Primera, Pág. 206)**. Agrega que anteriormente en fallo de 28 de junio de 1955, también dejó asentado que: "los términos recurso judicial y demanda judicial, que emplea el Código Civil no pueden considerarse en el sentido restringido con que el Código de Procedimiento Civil denomina al escrito que, redactado con las formalidades que se encarga de precisar, sirve al actor para obtener en juicio el reconocimiento de un derecho que alguien le desconoce, por el contrario, para los fines de manifestar el propósito de que no se abandona un derecho "demanda judicial"; "recurso judicial", deben entenderse en un sentido más amplio, como es, toda acción hecha valer ante la justicia y encaminada a



Foja: 1

obtener o resguardar un derecho amenazado (**Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo 52, Segunda Parte, Sección Primera, Pág. 193**). Con lo razonando y siguiendo el camino trazado en los recordados fallos, podemos concluir que la gestión de notificación de las cuartas copias de facturas iniciadas por esta parte, ante tribunal civil de S.S., mediante su distribución en la Corte de Apelaciones de Santiago, el día 25 de Octubre de 2016 , y que se notificaron el día 23 de Noviembre de 2016, tuvo la virtud de interrumpir el plazo de prescripción opuesta por el demandado, dado que con esas actuaciones esta parte, salvó su pasividad y tomó el camino de exigir judicialmente el cumplimiento de la obligación a su deudor renuente. Indica que la Extma. Corte Suprema ha resuelto reiteradamente que la expresión “demanda judicial debe ser entendida en un sentido amplio, como todo acto realizado por el acreedor ante los tribunales, ya sea para cobrar su crédito o para efectuar las gestiones que lo sitúen en condiciones de hacerlo. Lo que interesa para los efectos de la interrupción civil es que el acreedor salga de su inactividad y gestione ante los tribunales con la intención de obtener la satisfacción de su crédito, y esta exigencia se cumple tanto con la demanda propiamente tal como con alguna gestión que tienda directamente a posibilitarla (Corte Suprema, Rol 18839-15). Añade que las dos facturas de autos tienen fecha de emisión 29 de Noviembre de 2012 y ambas fueron recibidas por la ejecutada el mismo día, la notificación realizada a la ejecutada fue el día 20 de Noviembre de 2013 o sea dentro del año por lo que debe rechazarse la excepción de prescripción. Indica que la gestión preparatoria de notificación judicial de factura y el juicio posterior, en este caso ejecutivo, constituyen una unidad procesal, puesto que se formará el proceso con los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifiquen en el juicio, según indica el artículo 29 del Código de Procedimiento Civil, que del examen de las disposiciones normativas transcritas se desprende que la gestión preparatoria de notificación judicial de factura y el juicio posterior, en este caso ejecutivo, constituyen una unidad procesal, puesto que se formará el proceso con los escritos, documentos y actuaciones de toda especie que se presenten o verifiquen en el juicio, según indica el artículo 29 del Código de Procedimiento Civil, a lo cual se agrega que el legislador sólo ha requerido en forma perentoria que la primera notificación a las partes o personas a quienes haya de afectar sus resultados, deberá hacérselas personalmente, Atendido lo ordenado por el artículo 40 del mismo Código, la que se entiende cumplida al notificarse la gestión preparatoria de la vía ejecutiva por lo que, luego, la resolución que provee la demanda, ordenando el despáchese, puede notificarse por cédula, en atención al hecho que el sistema adoptado en el Proyecto -según se manifiesta en el Mensaje del Código de Procedimiento- consiste en practicar una primera notificación personal al demandado, rodeándola de todas las seguridades necesarias para su regularidad, e imponer en seguida a las partes la obligación de mantener vigilancia activa sobre la marcha del proceso autorizando para ello las notificaciones por cédula y aún por la simple inscripción en los estados de las



Foja: 1

secretarías. Corresponde necesariamente colegir que el plazo de prescripción aplicable en la especie, previsto en el inciso final del artículo 10 de la Ley N° 19.983 que Regula la Transferencia y Otorga Mérito Ejecutivo a la Copia de la Factura, y que debe computarse a partir de la fecha de vencimiento de la factura - dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la misma, a falta de indicación expresa en el documento - se ha interrumpido con la respectiva notificación efectuada al emisor, es decir, con la notificación de la gestión preparatoria de la ejecución; es así como indica que habiendo vencido el documento acompañado en la gestión de notificación de facturas entre el 29 de Diciembre de 2012 y 29 de Diciembre de 2013, y teniendo por válidas las actuaciones de esta parte, referidas precedentemente, resulta inconcuso que el plazo de un año de prescripción que señala el artículo 10 de la Ley N° 19.983 fue interrumpido oportunamente y por tal circunstancia la prescripción opuesta por el demandado debe ser rechazada. Cita, a modo ilustrativo jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema, en que rechaza la solicitud de prescripción de la demandada de idéntico tenor al de autos: Fallo Corte Suprema Rol 4.232-2009, Fallo Corte Suprema Rol 18839-2015, Fallo Corte Suprema Rol 15445-2017, Fallo Corte Suprema Rol 38633-2017. **3.- RESPECTO DEL PAGO DE LA DEUDA**, señala que no es efectivo que las facturas 34 y 35 de autos se encuentren pagadas, es más el ejecutado intenta confundir al Tribunal de S.S. señalando que un informe de Contraloría General de La República supuestamente se refieren a las facturas de autos, lo que no es cierto. Reitera que la excepción de pago debe ser rechazada ya que las facturas de autos no han sido pagadas a su representada. **4.- RESPECTO DE LA NULIDAD DE LA OBLIGACION:** Indica que la ejecutada dice que jamás celebró contrato con la demandante pero obvia señalar que si celebró contrato con quien emite y cede las facturas a su representada esto es **Ingeniería Instalaciones Importaciones Exportaciones Omar N.D Pantoja Barroso E.I.R.L.** Agrega que en resolución de fecha 19 de Enero de 2018 en el cuaderno de gestión preparatoria el Tribunal en su considerando 10 resuelve: Que, en consecuencia se debe aseverar respecto a las facturas número 34 y 35, tenidas a la vista, que éstas fueron recibidas por la demandada y no devueltas conforme al artículo 3 de la Ley 19.983, lo que la demandada también ha reconocido, cuya cesión del crédito fue válidamente notificada, sin que ejerciera los derechos que le otorga el artículo 163 del Código de Comercio, debiendo agregar que, a juicio de esta Magistratura, las facturas contienen las formalidades exigidas por el artículo 5 de la Ley citada, puesto que aparece el timbre de recepción de la I. Municipalidad de Molina, con fecha 29 de noviembre de 2012 y la identidad de la persona que recibe, don Guido González, quien también la firma. Respecto de la factura 34 corresponde a Estado de Pago por aumento de obra construcción plaza activa población Don Sebastián, esta corresponde a UN AUMENTO DE LA OBRA. Respecto de la factura 35 corresponde a maquinaria de ejercicios diversos sectores de Molina. El aumento de la obra de construcción de la plaza activa población San Sebastián si



Foja: 1

se efectuó y las maquinarias de ejercicios si fueron construidas. Por lo que solicita tener por evacuado el traslado conferido respecto de las excepciones opuestas por la contraria y las rechace con expresa condena en costas.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que la controversia en estos autos está constituida por el siguiente hecho: 1.-Efectividad de faltar alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva, sea absolutamente, sea con relación al demandado (N°7); 2.- Efectividad de haberse pagado totalmente la deuda o de haberse efectuado pagos parciales de la deuda cobrada (N°9) 3.-Efectividad de ser nula la obligación; (N°14); 4.-Efectividad de encontrarse prescrita la deuda o solo de la acción ejecutiva (N°17).

VIGÉSIMO TERCERO: Que la demandante para acreditar su pretensión, se valió de la siguiente prueba: **DOCUMENTAL:** **1)** Copia Mandato Judicial de fecha 07 de marzo de 2017, personería para actuar por Compañía de Inversiones Rupanco S.A. también denominada Rupanco Factoring S.A. **2)** Copia de documento correspondiente a **Estado de pago** debidamente firmado por el Director de obras Municipales de la Municipalidad de Molina y por el Inspector Técnico de obras de la Municipalidad de Molina de fecha 25 de Septiembre de 2012, documento enviado por dicha Municipalidad al Gobierno Regional para que este pague la factura de autos, en el mismo documento en su costado derecho superior se aprecia **AVANCE FISICO 100%**. **3)** Facturas N° 35 y 34, ambas de fecha 29 de noviembre de 2012. **4)** ORD 1606 de fecha 17 de Junio de 2013 y considerado en el fallo de fecha 19 de Enero de 2018 que rechaza la impugnación en la gestión preparatoria, dicho documento es emanado del Jefe de la División de Análisis y control de gestión del Gobierno Regional dirigido a la Alcaldesa de la Municipalidad de Molina donde le consulta por el no pago de las obras respecto del dinero transferido a la cuenta de la Municipalidad con fecha 5 de Marzo de 2013. **5)** Notificación de la cesión de facturas, efectuadas por el notario público don Cosme Fernando Gomila Gatica. **6)** Formulario de envío de correos de Chile donde consta dicha notificación. **7)** Copia de escritura pública otorgada por el notario público don Samuel Klecky Rapaport por personería para actuar. **8)** Fotocopia de extracto otorgado por el notario público don Eduardo Pinto Peralta donde se autoriza la utilización del nombre de la demandante. **9)** Resolución Aclaratoria N° 1 de fecha 26 de junio de 2012, emitida por la Municipalidad de Molina. **10)** Especificaciones técnicas del proceso de licitación CONSTRUCCION MAQUINAS DE EJERCICIOS VARIOS SECTORES, MOLINA. **11)** acta emanada del el Ministro de Fe Notario Público don Rodrigo Vila Cervera que de fecha con fecha 2 de Julio de 2019 en que constató la existencia de máquinas de ejercicio en los lugares donde el Perito dijo no existían y en aquella calle que el perito no encontró según fotografías que adjunta. Documentos que a su vez serán considerados como instrumentos públicos en juicio y por tanto valorados como plena prueba por tratarse de copias debidamente autorizadas y por tanto dadas con los requisitos



Foja: 1

que las leyes prescriban para que hagan fe respecto de toda persona, o, al menos, respecto de aquellas contra quién se hacen valer y en su caso, por tratarse de copias que, obtenidas sin estos requisitos, no fueron objetadas como inexactas por la parte contraria dentro de los tres días siguientes a aquel en que se le dio conocimiento de ellas, todo ello conforme a lo dispuesto en el artículo 342 N° 2 y 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 1700 del Código Civil.

VIGÉSIMO CUARTO: Que la demandante para acreditar su pretensión, se valió de la siguiente prueba: **A.-DOCUMENTAL:** 1) Mandato judicial otorgado por la Ilustre municipalidad de Molina al abogado patrocinante. 2) Informe Final N° 009905 del año 2013, emitido por la Contraloría General de la República de fecha 31 de diciembre de 2013. 3) Boletas de garantía tomadas por MTV Construcciones para Ingeniería e Instalaciones OPB EIRL, o por INGENIERIA INSTALACIONES IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES OMAR N.D. PANTOJA BARROSO E.I.R.L. y las correspondientes prorrogas de las mismas. 4) Oficio enviado por la Ilustre Municipalidad de Molina al Banco Santander Chile con fecha 26 de junio de 2013 y la respuesta al mismo de fecha 25 de julio de 2013. 5) Copia de sentencia dictada por la Excelentísima Corte Suprema en autos Rol N° 17.734-2016. 6) Copia Bases administrativas construcción plaza activa población Don Sebastián. 7) Copia Bases administrativas Construcción máquinas de ejercicio varios sectores de Molina. Documentos que a su vez serán considerados como instrumentos públicos en juicio y por tanto valorados como plena prueba por tratarse de copias debidamente autorizadas y por tanto dadas con los requisitos que las leyes prescriban para que hagan fe respecto de toda persona, o, al menos, respecto de aquellas contra quién se hacen valer y en su caso, por tratarse de copias que, obtenidas sin estos requisitos, no fueron objetadas como inexactas por la parte contraria dentro de los tres días siguientes a aquel en que se le dio conocimiento de ellas, todo ello conforme a lo dispuesto en el artículo 342 N° 2 y 3 del Código de Procedimiento Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 1700 del Código Civil. **B.- TESTIMONIAL:** Consistente en la declaración de los testigos que costa a folio 182 de autos de don **SANTIAGO HERIBERTO CORREA CORREA**, Cédula Nacional de Identidad Número 9.542.809-6, constructor civil, domiciliado en Calle Yerbas Buenas N° 1389, comuna de Molina, quien previamente juramento en forma legal e interrogado sobre los puntos de prueba, expuso: **AL PUNTO 3:** *Es efectivo, porque no se realizaron los trabajos de acuerdo a las especificaciones técnicas del proyecto lo cual queda de manifiesto en un informe evacuado por contraloría, si mal no recuerdo el informe N°9905 del 2013. Repreguntado para que diga el testigo a que incumplimiento se refería dicho informe. Específicamente a que no se cumplió con dimensiones en datos de fundación de juegos y máquinas de ejercicios y postes de iluminación fotovoltaica led, además de partidas que no constan que se hayan ejecutado como la aplicación de maicillo en las zonas de circulación, además el mismo informe*



Foja: 1

indica que el proyecto fue cancelado en su cien por ciento, existiendo una doble facturación por parte del contratista y entregada otra factura, la número 45 al factoring Inversiones Rupanco por el cien por ciento de la obra. Repreguntado para que aclare el testigo el nombre del contratista al cual se refiere. Importaciones y exportaciones Omar Pantoja EIRL, también se abrevia como Importaciones y exportaciones OPB EIRL. Repreguntado para que diga el testigo si el contratista al cual se refiere corrigió los errores señalados por contraloría. No hizo ninguna corrección ni complemento de lo que faltaba. Repreguntado para que diga el testigo como se enteró del informe de contraloría. Como una respuesta a una denuncia que hizo la municipalidad a la contraloría regional por varios proyectos, incluido el proyecto mencionado en este caso. Repreguntado para que diga el testigo como sabe y como le consta que el contratista no hizo ninguna corrección ni complemento de lo que faltaba. Porque las obras fueron verificadas por la dirección de obras y notificados los mismos a los contratistas que aparecían en el informe mencionado y específicamente este contratista no reparo ni completó lo que se informaba. Contrainterrogado para que diga el testigo por que no objeto las obras en la oportunidad pertinente ya que afirma que estas no fueron completamente ejecutadas. Porque existía otros profesionales de ITO y que son parte de la demanda que se interpuso como fraude al fisco y que posteriormente cuando contraloría emite el informe se la hace saber a la empresa que tiene que reparar y completar las obras y estas no las realizó. Contrainterrogado para que diga el testigo si los profesionales mencionados trabajaban para la municipalidad o que vínculos tenían con ella. Si, trabajaban para la municipalidad, uno fue destituido por falta a la probidad y el otro renunció. Contrainterrogado para que diga el testigo si tiene conocimiento de que las obras fueron recepcionadas por don Guido González, jefe de la dirección de obras de la Ilustre Municipalidad de Molina, además de haber sido firmadas las facturas por éste constando en ellas el timbre de la Ilustre Municipalidad de Molina. Si, me consta don Guido González era el jefe de obras subrogante y no solo firmo 2 facturas correspondientes al proyecto por el 100 % de su ejecución, si no que además firmó una tercera, la N°45 por el 100% de a misma obra, es decir, este funcionario firmó facturas del mismo proyecto por el 200%. Contrainterrogado para que diga el testigo para quien trabajaba don Guido González a la fecha de ocurrencia de los hechos. Era el jefe de obras subrogante de la Ilustre Municipalidad de Molina. Declaración de don **ALEJANDRO ALBERTO ROJAS PINTO**, cédula nacional de identidad N°10.147.755-k contador auditor, con domicilio laboral en Yervas Buenas 1389, Molina. Quien previamente juramentado en forma legal expone: **AL PUNTO 3:** Si, de acuerdo al conocimiento por informe emitido por contraloría que tuve a la vista, señala que hay una factura por 35 millones que dice cancelada en su 100%. El informe lo señala, por lo tanto no corresponde el pago de lo que se está demandando. Repreguntado el testigo para que aclare o especifique el informe de



Foja: 1

contraloría referido por él. El informe de contraloría donde señala la revisión de varios proyectos y dentro de los puntos que señala hay una revisión de varios proyectos, dentro de los cuales están estos proyectos de plaza activa en don Sebastián, en la cual el informe señala que eso estaba pagado en un 100%. Repreguntado para que aclare el testigo que sabe con respecto a la ejecución de esos proyectos. Lo que se también sobre el informe emitido por contraloría es que no se habían cumplido todas las especificaciones técnicas por parte de la empresa. Repreguntado para que aclare el testigo si conoce las especificaciones técnicas. En detalle de ese proyecto no, pero es lo que técnicamente se solicita para la ejecución del proyecto. Repreguntado para que diga el testigo como supo de dicho informe. En un consejo hubo un concejal que manifestó que transbank había retenido una suma de dinero lo cual yo coteje contra las conciliaciones bancarias de las cuentas y ahí empecé a indagar hasta llegar a ese informe. Repreguntado para que diga el testigo si el municipio tomó alguna medida o la contraloría ordeno realizar alguna gestión a la Municipalidad por dicho informe. No lo recuerdo, no lo tengo en mi mente. Contrainterrogado para que diga el testigo a quien fueron efectuados los supuestos pagos que él menciona. Los que yo tuve a la vista, a la empresa Omar Pantoja EIRL. Contrainterrogado para que diga el testigo en que fecha habrían sido efectuados dichos pagos. Exactamente no lo recuerdo, pero serían en el año 2012 o 2013. Contrainterrogado para que diga el testigo si tiene conocimiento de que estas facturas fueron legalmente cedidas a la empresa de factoring Rupanco, demandante de la presenta causa. No. Declaraciones que constan en autos; se tendrá en consideración que los testigos concurrentes fueron legalmente examinados, y que se encontraron contestes en el hecho y en sus las circunstancias esenciales y dieron razón de sus dichos, no siendo su testimonio desvirtuado por otra prueba en contrario, por lo que de conformidad al artículo 384 N° 2 del Código de Procedimiento Civil, por lo que será valorada como plena prueba. **C.- PERITAJE:** Que en carpeta virtual consta informe don **Pedro Jara Cisterna**, cédula nacional de identidad N° 12.963.438-3 perito Ingeniero constructor, prueba que rola a folio 223 de autos, quien evacua informe de Estado de avance y cumplimiento de obligaciones de Obras: “Construcción máquinas de ejercicios varios sectores” y “Construcción plaza activa población Don Sebastián” cuyas conclusiones del perito son: **CONSTRUCCIÓN MÁQUINAS DE EJERCICIOS VARIOS SECTORES.** Respecto a las responsabilidades del contratista se evidencia claramente un incumplimiento respecto a la ejecución de las partidas contratadas, tanto producto de la mala ejecución de las obras como de la inexistencia de estas. El contratista no realizo de manera especificada los trabajos encomendados, y por ello incurrió en una falta grave al contrato. *En conclusión, a la vista de los antecedentes, y con la finalidad de responder a los objetivos que apuntan este informe, se señala que las obras no se encuentran terminadas y existen partidas pendientes y además, las partidas ejecutadas, no fueron realizadas de acuerdo a las*



Foja: 1

*especificaciones técnicas que rigen la licitación. Por consiguiente, el contratista no dio cumplimiento a las obligaciones contraída y existen obligaciones pendientes por parte del contratista. **CONSTRUCCIÓN PLAZA ACTIVA POBLACIÓN DON SEBASTIÁN.***

Respecto a las responsabilidades del contratista se evidencia claramente un incumplimiento respecto a la ejecución de las partidas contratadas, tanto producto de a la mala ejecución de las obras como de la inexistencia de estas. El contratista no realizo de manera especificada los trabajos encomendados, y por ello incurrió en una falta grave al contrato. *En conclusión, a la vista de los antecedentes, y con la finalidad de responder a los objetivos que apuntan este informe, se señala que las obras no se encuentran terminadas y existen partidas pendientes y además, las partidas ejecutadas, no fueron realizadas de acuerdo a las especificaciones técnicas que rigen la licitación. Por consiguiente, el contratista no dio cumplimiento a las obligaciones contraída y existen obligaciones pendientes por parte del contratista.* Prueba necesaria a la luz del artículo 409 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y que será valorada según lo previsto en el artículo 425 del texto legal ya citado. **D.- OFICIO: Informe de Contraloría General de la Republica**, que rola a folio 225, Folio de Salida: E001120/2019, de Fecha: 08/07/2019, remitiendo copia de la investigación y todos los antecedentes que constan en esa Entidad de Control, relacionados con el oficio N° 9.905, de 31 de diciembre de 2013, de este origen. Precisa que, debido al volumen de los antecedentes requeridos, estos fueron remitidos en soporte digital -CD- por correo convencional, a través del oficio N° 4.931, de 8 de julio del presente, de este origen, cuya copia se adjunta. Así las cosas el **Informe Final de La Contraloría General de la Republica N° de Informe 39/2013** de fecha 31 de diciembre de 2013 sobre auditoría al macroproceso de infraestructura, en la Municipalidad de Molina. El equipo que ejecutó la fiscalización fue integrado por don Jorge Calvo Montes, don Jonathan López Espinosa y don Raúl Gana Galindo, auditores y supervisor respectivamente. La fiscalización tuvo por objeto practicar una auditoría a los contratos de obras suscritos por la Municipalidad de Molina, iniciados dentro del periodo comprendido entre el segundo semestre del año 2012 y el primero del presente año, que se relacionen con obras de apoyo a la educación de menores, actividades deportivas y de esparcimiento de la comunidad. La finalidad de la revisión fue verificar el actuar de la entidad edilicia, en cuanto al cumplimiento de las disposiciones normativas relativas a los procesos de licitación, adjudicación, desarrollo de los contratos, recepción y liquidación de éstos, como asimismo, comprobar la veracidad y fidelidad de las operaciones y su correspondiente registro contable, acreditando los gastos efectuados. Todo lo anterior, en concordancia con la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República. Sobre el control interno se indica que la Municipalidad de Molina, no efectuó para ninguno de los contratos en examen, los actos administrativos para la formalización de los nombramientos del inspector técnico de obras y de las comisiones de recepción, por lo que hay inobservancia del municipio respecto del



Foja: 1

principio de escrituración que rige a los actos de la Administración del Estado, consagrado en el artículo 5° de la ley N° 19.880. Que se verificó una vulneración al principio general de control interno de segregación de funciones, ya que el funcionario Guido González Quezada, quien ejerciendo la función de inspector técnico de los proyectos singularizados en los puntos 1 al 6 del cuadro anterior, participó en las comisiones de recepción de obras. Que en cuanto a la aprobación de los materiales se establece que del estudio documental efectuado, no consta la existencia de un pronunciamiento, del inspector técnico de la obra, por escrito respecto de la aprobación o rechazo de los materiales ocupados en la obra, situación que vulnera lo establecido en el párrafo primero del tópico "Recepción de materiales" de las especificaciones técnicas, que indica, en lo sustancial, que todos los materiales que ingresen a la obra serán de primera calidad y contarán con el visto bueno de la inspección técnica. Respecto de lo anterior, el municipio en su respuesta no manifiesta descargos, razón por la que corresponde mantener el alcance formulado. Sobre el plazo de ejecución de la obra se indica que examinados los pliegos de condiciones que rigieron la licitación de la especie, se observó la ausencia de un procedimiento que regulase el otorgamiento de aumentos del plazo de la obra, sin embargo, se detectó que se concedieron tres, de acuerdo a los decretos alcaldicio N°s 3.597 y 3.836, ambos de 2012, y N° 417, de 2013, por 20, 40 y 30 días, respectivamente. A su vez, no se advirtió la existencia de argumentos que permitan validar los incrementos de plazo otorgados. Preciado lo anterior, es menester indicar que el hecho de haber concedido aumentos de plazo al contratista, sin que ello haya sido regulado en las bases de la licitación, importa una vulneración al principio de estricta sujeción a las bases, establecido en el artículo 10 de la ley N° 19.886, de 2003, del Ministerio de Hacienda. Que corresponde indicar que en el artículo quinto del contrato suscrito entre el municipio y el oferente adjudicado, se estipuló que el plazo máximo de que dispondrá el contratista para la ejecución integral de los trabajos encargados será de 45 días corridos, contados desde la fecha del acta de entrega de terreno, en circunstancias que el plazo propuesto en el proceso licitatorio por el oferente adjudicado corresponde a 36 días. En ese contexto, cabe observar que el hecho de haber considerado en el contrato un plazo de 36 días para la ejecución de la obra, significó un cambio no previsto en las bases administrativas, que altera los principios de igualdad de los licitantes y de estricta sujeción a las bases, toda vez que el plazo ofertado por el contratista durante el proceso licitatorio, fue uno de los aspectos que se consideraron en la asignación de puntaje de la evaluación de las ofertas. El informe señala que se observó que las fundaciones de las máquinas de ejercicios, los juegos infantiles y el mobiliario urbano no cumplen con las dimensiones establecidas en las especificaciones técnicas, por cuanto, se verificó en las máquinas de ejercicios denominadas "Push Hand", que sus fundaciones presentaban una profundidad de 8cm, en circunstancia que en el numeral 21 de las especificaciones técnicas, se estableció que los empotramientos de los elementos a instalar debían ejecutarse en losas



Foja: 1

o dados de hormigón H30, cuyas dimensiones mínimas para los dados serían de 50cm x 50cm x 50cm, y en el caso de las losas un espesor mínimo de 15cm. En el mismo sentido, respecto a la instalación de las luminarias fotovoltaicas, se comprobó, en una de estas que su fundación presenta una profundidad de 70cm, no obstante, de acuerdo al numeral 19 de las aludidas especificaciones debió ser de 100cm. Por último, se constató la existencia de elementos cuyas losas y dados presentaban segregación del material pétreo y nidos de piedra, bases de fundaciones fracturadas, agrietadas y con falta de volumen de hormigón.

Sobre el plazo de la boleta de garantía por el fiel cumplimiento contrato. Al respecto, se constató que la boleta de garantía N° 1721090, del Banco Santander, por un monto de \$2.494.835, entregada por el contratista como caución del fiel cumplimiento del contrato, no cubrió todo el período previsto en el numeral 14.2 de las bases administrativas, que indica que se mantendrá vigente durante toda la duración y hasta 60 días corridos posteriores a la fecha de recepción provisoria conforme, por cuanto dicho documento debió tener vigencia hasta el 4 de enero de 2013, y no el 12 de noviembre del 2012. Sobre el particular, el municipio no se pronuncia sobre el fondo del hecho observado, por lo tanto corresponde mantener el alcance formulado.

Sobre facturas y pagos Sobre el particular, se verificó que don Guido González Quezada, el 16 de agosto de 2012 recibió conforme la factura N° 20, de igual data, por la suma total del contrato, no adjuntándose un estado de pago que avalara el avance total de la obra. Enseguida, consta que el contratista presentó el estado de pago N° 1, acompañado de la factura N° 22, de 25 de septiembre de 2012, por la suma de \$29.393.000, valor equivalente al 82,47% del monto total del contrato, siendo autorizado mediante el decreto de pago N° 2.423 de 23 de noviembre de 2012. A su turno, se acompañó al estado de pago N° 2, la factura N° 32, de 22 de noviembre 2012, por la suma de \$6.247.500, valor que representa un 17,53% del total, completando entre ambas facturas el 100% del valor contratado, no obstante, cabe precisar que dicha factura no ha sido pagada por el municipio. Atendido lo anterior, es del caso señalar que de acuerdo a la ley N° 19.983, el acto de acuse de recibo que se declara en la factura, según la letra b) del artículo 4 y la letra c) del artículo 5, acredita que la entrega de mercaderías o servicios prestados han sido recibidos, sin embargo en este caso se constató que las obras no alcanzaban el avance solicitado a la fecha de recepción de la factura. Asimismo, dicha situación infringe lo preceptuado en el artículo 19 bis del decreto ley N° 1.263, Orgánico de Administración Financiera del Estado, en orden a que el pago de todo o parte del valor de precio, referente a un proyecto de obra de los indicados en esa normativa -caso en el que se encuentra la obra de la especie-, no podrá pactarse en una forma distinta a la que resulte de relacionar los pagos con el avance efectivo de su ejecución. Igualmente, se observa la vulneración del artículo 16 de las bases administrativas, donde se establece que los pagos se efectuarán mediante estados de avance, que contengan el progreso de las obras ejecutadas, previa visación de la unidad técnica y entrega de los documentos allí mencionados. En otro



Foja: 1

orden de consideraciones, corresponde indicar que la mencionada factura fue cedida a la empresa de factoring Tanner Servicios Financieros S.A., conforme se indica en la notificación de cesión de crédito enviada por la referida empresa a la municipalidad el 5 de septiembre de 2012. Ausencia del libro de obra. En relación a este punto, es menester señalar que de la documentación proporcionada por el servicio para el examen no fue habido el libro de obras del proyecto. Otro punto de análisis fue que quien obtuvo el mayor puntaje de acuerdo a la evaluación de la comisión fue la empresa Garcés Silva LTDA., la Municipalidad de Molina adjudicó el proyecto, mediante el decreto exento N° 2.191, de 5 de julio de 2012, a la empresa Omar Pantoja EIRL., sin que conste algún argumento que justifique la selección de una oferta distinta a la que presentaba la mejor calificación, cabe señalar que dicha actuación vulnera lo prescrito en el artículo 10 de la ley 19.886. Así las cosas luego de un análisis las **CONCLUSIONES son:** Que la Municipalidad de Molina no ha aportado antecedentes ni iniciado acciones que permitan salvar las situaciones planteadas en el Preinforme de Observaciones N° 39, de 2013, motivo por el cual todas las observaciones planteadas se mantienen. **1.)** Respecto de las observación contenida en el acápite I, sobre control interno, numeral, 1, acerca de la ausencia de actos administrativos, el municipio deberá, en futuros contratos de obra, designar mediante el respectivo acto administrativo, a los funcionarios responsables de la inspección técnica y de las comisiones de recepción de las obras para cada contrato, de conformidad a lo establecido en el artículo 12°, incisos 1° y 4°, de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, en armonía con lo dispuesto en el artículo 5° de la ley N° 19.880, de Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado. **2.)** Para el caso de lo observado en el capítulo I, sobre control interno, punto 2, relativo a la segregación de funciones, la municipalidad deberá agotar todas las instancias que le faculta la normativa dispuesta en la ley N° 18.883, en los artículos 6, 78 y 79, a fin de evitar la acumulación de funciones en una sola persona. **3.)** En relación a las observaciones singularizadas en el acápite II, puntos 1.1, 2.1, 3.1, 4.1, 5.1 y 6.1, todas sobre aspectos técnicos, y todos los numerales y literales contenidos en ellos, el municipio deberá reforzar los procedimientos de control e inspección técnica de las obras que ejecute, conforme a las atribuciones que el ordenamiento jurídico le confiere, con la finalidad de resguardar el fiel cumplimiento de cada uno de los contratos y asegurar los estándares de calidad exigidos en ellos. Sin perjuicio de lo anterior, la Municipalidad de Molina deberá adoptar, dentro de los plazos establecidos al efecto, las medidas necesarias que permitan la corrección de las deficiencias de carácter constructivo detectadas, o de lo contrario, solicitar el reintegro de las partidas que fueron pagadas sin estar ejecutadas, considerando las eventuales modificaciones de obras, todo lo anterior, con el objeto de dar un correcto término a cada uno de los contratos, si correspondiere, respectivamente, recurriendo en caso de ser pertinente, al cobro de las cauciones vigentes. **4.)** En cuanto a las observaciones



Foja: 1

individualizadas en los numerales 2.2.5, 3.2.6 y 4.2.3, relacionadas con la ausencia del libro de obras, 1.2.1, 2.2.4, 3.1.4, 4.1.4 y 6.1.2, sobre el control de materiales, todas del acápite II, cabe señalar que el municipio, en lo sucesivo, deberá procurar dar cumplimiento a lo dispuesto en la OGUC, en lo relacionado con el libro de obras, de manera que exista un registro documental de las instrucciones y/o aprobaciones que realicen los profesionales involucrados en los proyectos. **5.)** Sobre lo expuesto en los puntos 3.2.3 y 5.2.2, referidos al no cobro de multas, el municipio deberá regularizar dicha situación aplicando las multas pertinentes por los atrasos en la ejecución de las obras, apelando si fuere necesario para cubrir los montos asociados al incumplimiento, a las eventuales garantías y/o retenciones que pueda tener el contrato, en caso de corresponder. **6.)** Respecto de las observaciones individualizadas en los numerales 6.2.1. y 7.1 letra c), sobre la ejecución de obras sin permiso de edificación, corresponde indicar que el municipio deberá regularizar esta situación, en armonía con las disposiciones previstas en el capítulo 1, del título 5, de la OGUC. **7.)** En el caso de la observación identificada con el numeral 2.2.1, sobre boletas de garantía, la Municipalidad de Molina deberá realizar las acciones necesarias, a fin de mejorar el sistema de control sobre estos documentos de caución, llevando su registro de cuentas contables de orden, según lo instruido por este Organismo Fiscalizador sobre la materia, lo que permitirá cautelar, en lo sucesivo la oportuna entrega y cumplimiento del plazo de vigencia de tales documentos que caucionan las obras municipales encargadas a terceros. **8.)** En relación con las observaciones contenidas en los numerales 5.1.3, literales a) y b), y 6.1.9, sobre incumplimiento de lo previsto en la OGUC, es del caso indicar que la municipalidad deberá adoptar las providencias que resulten necesarias para que, en lo sucesivo, la generación de proyectos se ajuste a la normativa vigente que los regula, a fin de evitar que los errores u omisiones sean detectados durante el desarrollo de las obras. Sin perjuicio de lo anterior, esa entidad deberá introducir a los referidos proyectos las modificaciones que correspondan, con el objeto de regularizar las construcciones que actualmente no dan cumplimiento a la normativa pertinente. **9.)** Sobre el alcance formulado en el punto 6.2.2, sobre la ausencia en la entrega y aprobación de proyectos de instalaciones, la Municipalidad de Molina deberá requerir al contratista la entrega de los proyectos de instalaciones de electricidad, agua potable y alcantarillado, con el objeto de dar cumplimiento a las obligaciones contraídas en el contrato de la especie. **10.)** Para el caso de lo observado en el numeral 7.1, letras a) y b), sobre el estado actual de la obra, el municipio deberá remitir a esta Contraloría Regional los antecedentes que respalden la liquidación del contrato realizada, donde se contrasten los avances físicos y financieros a la fecha del término contractual. **11.)** Respecto de las observaciones identificadas en los puntos 2.3, 2.4 y 4.2.1, relacionadas con la recepción de facturas por parte del inspector técnico de la obra, esta Contraloría Regional incoará un sumario administrativo con la finalidad de determinar las eventuales responsabilidades administrativas derivadas de las irregularidades



Foja: 1

detectadas. Sin desmedro de lo anterior, la entidad edilicia deberá ejercer las acciones que en derecho correspondan, con el objeto de resguardar el patrimonio fiscal. **12.)** Sobre las observaciones plasmadas en los puntos 1.2.3., 2.2.2., 3.2.2., 4.2.2. y 5.2.1., relacionadas con la modificación arbitraria del plazo de ejecución en el contrato respecto del plazo ofertado, 3.2.1, referida a la adjudicación irregular del proyecto, 1.2.2, acerca de modificación del plazo de ejecución y 3.2.5, relativa a la modificación del emplazamiento de la obra, en el entendido que los alcances formulados constituyen un hecho consumado, corresponde manifestar que el municipio deberá, en futuros contratos de obra que suscriba, velar por el cabal cumplimiento de los pliegos de condiciones que los rijan, adoptando medidas tendientes a fortalecer los mecanismos de control y procedimientos que sobre la materia sean aplicables. **13.)** Por último, cabe advertir, que atendida la naturaleza de las observaciones vertidas en el cuerpo del presente informe, resulta forzoso concluir que esta Contraloría Regional, instruirá un sumario administrativo tendiente a determinar las eventuales responsabilidades administrativas de aquellos funcionarios a quienes, correspondiéndoles administrar y fiscalizar las obras, no atendieron al cumplimiento estricto de los pliegos de condiciones que rigieron las respectivas licitaciones. Asimismo, si correspondiere, este Organismo de Control procederá a la acumulación de los procedimientos disciplinarios en sustanciación instruidos e informados por la entidad edilicia. Finalmente, es del caso señalar que para todas las observaciones que se mantienen, la Municipalidad de Molina deberá remitir el "Informe de Estado de Observaciones" de acuerdo al formato adjunto en Anexo N° 2, en un plazo máximo de 60 días hábiles, a partir del día siguiente de la recepción del presente oficio, informando las medidas adoptadas y acompañando los antecedentes de respaldo respectivos. Transcríbese a la Alcaldesa, al Secretario Municipal y al Encargado de Control de la Municipalidad de Molina.

OFICIO: Emanado de la Contraloría General de la República que remite en CD, copia de la investigación desarrollada que concluye con informe final N° 39 de 2013.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, el tribunal tuvo a la vista la causa caratulada “COMPAÑÍA DE INVERSIONES RUPANCO con I. MUNICIPALIDAD DE MOLINA, gestión preparatoria de notificación judicial de la factura N° 34 y N° 35, iniciada el 01 de octubre de 2013 y notificada en forma personal a la demandada con fecha 20 de noviembre de 2013.

VIGÉSIMO SEXTO: Que en cuanto a la excepción de **falta pe alguno de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que dicho título tenga fuerza ejecutiva sea absolutamente sea con relación al demandado.** La demandada alego que no se da cumplimiento a lo establecido en la letra de C del mencionado artículo 5°, esto, habida consideración de que no da cuenta del lugar donde se ha prestado el servicio y de la fecha en que se han hecho entrega las mismas, tampoco existe constancia de quien la recibe ni la



Foja: 1

firma del mismo, por lo que la factura carece de todo mérito ejecutivo entregado por la Ley 19.983.

Cabe señalar que esta excepción tiene por objeto controlar la concurrencia de los requisitos o condiciones establecidos por las leyes para que la acción ejecutiva pueda prosperar, es decir, debe sostenerse en que el título que sirve de fundamento a la ejecución no es ejecutivo, que la obligación no es actualmente exigible, o bien que la obligación no es líquida. La referida excepción ha de sustentarse en situaciones fácticas que se orienten a mermar el valor o las propiedades del título ejecutivo, con el objeto de acreditar que aquél carece de la fuerza de la que, al menos, inicialmente aparece dotado. En el caso de autos, la demandada y ejecutada funda esta excepción en que la factura no da cuenta del lugar donde se ha prestado el servicio y de la fecha en que se han hecho entrega las mismas, tampoco existe constancia de quien la recibe ni la firma del mismo.

Al respecto esta sentenciadora dirá que esta alegación, debió efectuarla el ejecutado en el plazo contemplado en la letra d) del artículo 5 de la ley N°19.983, esto es, en el mismo acto, o dentro de tercero día desde que le fue notificada judicialmente la factura de autos, facturas que fueron impugnadas, según consta en el cuaderno de gestión preparatoria, por lo que será rechazada esta alegación en esta etapa.

En cuanto a la circunstancia de que la factura no contiene todos los requisitos para tener mérito ejecutivo, se dirá que el artículo 5 de la ley N°19.983, establece que *“La misma copia referida en el artículo anterior tendrá mérito ejecutivo para su cobro, si cumple los siguientes requisitos:*

a) Que la factura correspondiente no haya sido reclamada de conformidad al artículo 3° de esta ley;

b) Que su pago sea actualmente exigible y la acción para su cobro no esté prescrita;

c) Que en la misma conste el recibo de las mercaderías entregadas o del servicio prestado, con indicación del recinto y fecha de la entrega de las mercaderías o de la prestación del servicio e identificación de la persona que recibe las mercaderías o el servicio, más la firma de este último, o que haya transcurrido el plazo establecido en el inciso cuarto del artículo 4° precedente sin haber sido las facturas reclamadas conforme al artículo 3°.

En todo caso, si en la copia de la factura no consta el recibo mencionado, ella podrá tener mérito ejecutivo cuando se la acompañe de una copia de la guía o guías de despacho emitida o emitidas de conformidad a la ley, en las que conste el recibo correspondiente. Será obligación del comprador o beneficiario del servicio otorgar el recibo a que se refieren los párrafos precedentes y la letra b) del artículo 4°, en el momento de la entrega real o simbólica de las mercaderías o, tratándose de servicios, al momento de recibir la factura.

d) Que, puesta en conocimiento del obligado a su pago mediante notificación judicial, aquél no alegare en el mismo acto, o dentro de tercero día, la falsificación material de la



Foja: 1

factura o guía o guías de despacho respectivas, o del recibo a que se refiere el literal precedente, o que, efectuada dicha alegación, ella fuera rechazada por resolución judicial...”

Pues bien, del análisis de la copia de la factura acompañada en autos, a la luz del artículo 5 transcrito, consta que la misma cumple con todos los requisitos y datos exigidos por ley, salvo la indicación del recinto de entrega de las mercaderías, sin embargo, se ha dicho que ello no es una omisión que le reste mérito ejecutivo a la copia de la factura que se cobra, pues se presume entregado en el domicilio del comprador o beneficiario del servicio señalado en la factura; por lo que, aunque ella no indique el recinto de recepción de las mercaderías, no por ello ha perdido su mérito ejecutivo, por lo que será rechazada esta alegación.

Según consta en el cuaderno de gestión preparatoria traído a la vista, precisamente fue rechazada, a través de resolución que se encuentra firme, la oposición deducida por el demandado, por lo que se configuró con ello, un título ejecutivo perfecto, al cual no le faltan requisitos para tener fuerza ejecutiva, razones todas por las que procede el rechazo de la excepción en estudio. En consecuencia, se concluye que el título fundamente en autos, cumple todos los requisitos legales, para tener fuerza ejecutiva, por lo que será rechazada la excepción en análisis como se dirá en la resolutive de este fallo.

VIGÉSIMO SEPTIMO: Que en cuanto a la **excepción de prescripción de la acción ejecutiva**, argumentada en base a lo dispuesto en el artículo 9 inciso tercero de la Ley Nº 19.983 señalando que ha transcurrido con creces el plazo a juicio de esta sentenciadora es importante recordar que la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales, y se encuentra tratada en el Código Civil, en los artículos 2492 y siguientes.

Que, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 2514 del Código Civil, la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos, exige solamente cierto lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones, agregando el inciso segundo del mismo artículo que dicho tiempo se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible. Por otro lado el artículo 2515 del texto legal citado, dispone que ese tiempo es en general de tres años para las acciones ejecutivas y de cinco para las ordinarias.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, en este mismo orden de ideas, el artículo 10 de la ley 19.983, que regula la transferencia y otorga mérito ejecutivo a copia de la factura, establece que el plazo de prescripción de la acción ejecutiva que emana de la ella es de un año contado desde el día del vencimiento de la misma.

VIGESIMO NOVENO: Que, asimismo cabe señalar que de conformidad al artículo 2518 del Código Civil, la prescripción extintiva puede interrumpirse, ya sea natural o civilmente,



Foja: 1

la primera de ellas, se produce por el hecho de que el deudor reconozca la obligación ya sea expresa o tácitamente y la segunda, por la interposición de la demanda judicial, salvo los casos enumerados en el artículo 2503. Dicho artículo se refiere a que solo el que ha intentado un recurso judicial puede alegar la interrupción de la prescripción, no pudiendo hacerlo, cuando no ha sido notificado en forma legal, entre otros.

TRIGESIMO: Que, en este mismo orden de ideas, es dable mencionar, lo que se estatuye en el artículo 100 de la ley 18.092, aplicable al cobro de letras de cambio, de pagarés y asimismo al de cheques, en orden a que la prescripción se interrumpe sólo respecto del obligado a quién se notifique la demanda judicial de cobro de la letra, o la gestión judicial necesaria o conducente para deducir dicha demanda o preparar la ejecución, norma que, si bien trata sobre otros instrumentos mercantiles, diversos al perseguido en el presente litigio, aborda idéntica situación a la que se prescribe tratándose del título fundante de esta acción, escenario éste que lleva a colegir que si existe la misma razón, resulta procedente arribar a idéntica conclusión para el caso de haberse iniciado un pleito con la gestión previa de notificación de facturas, esta es, que la notificación de la gestión preparatoria interrumpe la prescripción de la acción intentada.

TRIGESIMO PRIMERO: Que, en este contexto y asentados los razonamientos precedentes, pertinente resulta mencionar que las facturas fundantes de esta acción, vencían el 29 de noviembre de 2013, con fecha 01 de octubre de 2013 el demandante interpuso la gestión previa de notificación judicial de las mismas, siendo notificada ésta con fecha 20 de noviembre de 2013, oportunidad en la cual y de acuerdo a lo expuesto anteriormente, se interrumpió el plazo de prescripción que se encontraba corriendo, sin que pueda sostenerse que debe considerarse para computar el plazo de prescripción la fecha de la notificación de la demanda ejecutiva, ya que según lo expuesto, dicho plazo se interrumpió con anterioridad, en la época de la notificación de la gestión preparatoria aludida, razones por las cuales se rechazará la excepción de prescripción opuesta por la demandada y ejecutada.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que en cuanto a la **excepción de pago de la deuda**, conforme lo dispone el artículo 1.698 del Código Civil, correspondía a la parte ejecutada acreditar los antecedentes fácticos en que la funda, sin embargo, no rindió ninguna prueba tendiente a acreditar que ha habido algún pago en relación a las facturas de autos, sino más bien, toda la prueba rendida se centra en demostrar que el servicio contratado que se describe en la factura no fue recibida, que no da cuenta del lugar donde se ha prestado el servicio y tampoco de la fecha en que se han hecho entrega las mismas; sin embargo, esa alegación y probanza debieron ser efectuadas en la etapa de la gestión preparatoria y no en esta; por lo que, no habiéndose acreditado pago alguno en la causa, será desestimada la excepción en análisis.

A mayor abundamiento el artículo 2 de la ley N°19.983, establece que *“La obligación de pago del saldo insoluto contenida en la factura deberá ser cumplida en cualquiera de los*



Foja: 1

siguientes momentos: 1. A la recepción de la factura; 2. A un plazo desde la recepción de la mercadería o prestación del servicio, pudiendo establecerse vencimientos parciales y sucesivos; y 3. A un día fijo y determinado. En ausencia de mención expresa en la factura y su copia transferible de alguno de los plazos señalados, de entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días siguientes a la recepción” En la especie, el ejecutante pretende el cobro de 2 facturas y de la revisión de las copia de facturas que se encuentran guardadas en custodia de éste Tribunal, bajo los N°405 y 406 del año 2013, consta que en ellas no existe mención expresa de los plazos establecidos bajo los números 1, 2 y 3 del artículo 2 de la ley N°19.983, por lo que se desprende que nos encontramos ante la hipótesis contenida en el inciso final de dicha disposición legal, y que estas facturas debía ser pagadas dentro de los treinta días siguientes a su recepción. Que así las cosas y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 1568 del Código Civil el pago es la prestación de lo que se debe y de conformidad al artículo 1.698 del Código Civil, corresponde al ejecutado acreditar los antecedentes fácticos en que funda sus excepciones, y en autos, el ejecutado no discute la recepción de la factura, sino que alega que están se encuentran pagadas. Cuestión que no se acredito con la prueba rendida. Razón por la cual será rechazada la excepción en análisis como se dirá en la resolutive de la sentencia.

TRIGÉSIMO TERCERO: En cuanto a la **excepción de nulidad de la obligación contemplada en el número 14 del artículo 464 del código de procedimiento civil.** Que la nulidad, es la sanción mediante la cual se priva a un acto o actuación del proceso o a todo aquel, de los efectos normales previstos por la ley, cuando en su ejecución no se han guardado las formas previstas por el legislador, por lo tanto, su finalidad no es otra que restarle valor a la actuación viciada, ya que ella no constituye un medio idóneo destinado a cumplir el fin para el que fue prevista, todo lo cual debe ser debidamente probado por quien lo alega. En la especie, el ejecutado alega la nulidad de la obligación por cuanto las facturas cobradas carecen de fuerza ejecutiva esto por cuanto ella jamás celebros contrato alguno, con la empresa demandante, por lo que mal puede deberle algo a la misma. Sin embargo, la causa de la obligación no es otra que los negocios comerciales que realizaron las empresas demandante y demandada, por lo que, existiendo causa en la obligación que dan cuenta las facturas de autos, es que procede el rechazo de esta excepción. A mayor abundamiento las facturas fueron legalmente endosadas por cesión de crédito y estando resuelta la impugnación de dichas facturas según resolución de fecha 19 de enero de 2018, en consecuencia, se concluye que el título fundamente en autos, cumple todos los requisitos legales, para tener fuerza ejecutiva, por lo que será rechazada la excepción en análisis como se dirá en la resolutive de este fallo.

TRIGÉSIMO CUARTO: Que atendido lo ya razonado se hace innecesario referirse al resto de la prueba rendida en autos, ya que no influyen en las conclusiones a que ha llegado esta sentenciadora.



C-722-2013

Foja: 1

Por las consideraciones expuestas y atendido además lo dispuesto en los artículos 580, 581, 1545, 1567, 1568, 1698, 1700, 1709, 17102492, 2494,2501, 2502, 2503,2514, 2515, 2518, 2519 y demás pertinentes del Código Civil, artículos 144,162, 170, 254, 342, 346, 358, 383,409, 425, 432, 434, 464, 468, 469 y 471, y demás pertinentes del Código de Procedimiento Civil, artículo 100 y demás pertinentes de la Ley N°18.092, artículos 2,4,5,7,9,10 y demás pertinentes de la Ley 19.983, **SE RESUELVE:**

I.- Que **se rechaza** la objeción de documentos formulada a folio 108 de carpeta virtual.

II.- Que **se rechazan** las tachas de testigos formulada a folio 182 de carpeta virtual.

III.- Que **SE RECHAZAN** en todas sus partes las excepciones opuestas por la demandada y ejecutada de autos **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE MOLINA**, representada legalmente por su alcaldesa doña **PRISCILLA CASTILLO GERLI**, ambos ya individualizados y **SE ORDENA** seguir adelante con la ejecución, hasta el entero y cumplido pago de lo adeudado a la demandante y ejecutante, en capital, intereses y reajustes;

IV.- Que **SE CONDENA** en costas a la ejecutada conforme lo dispone el artículo 471 del Código de Procedimiento Civil.

Anótese, regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol N°722-2013

DECTADA POR DOÑA PAULA ROCA BERROCAL, JUEZ TITULAR DEL JUZGADO DE LETRAS DE MOLINA.

En Molina, a dieciséis de octubre dos mil diecinueve se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.

A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>