

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : Juzgado de Letras y Gar.de Curacautin
CAUSA ROL : C-231-2018
CARATULADO : CERDA/MONSALVE

Curacautin, seis de Marzo de dos mil veinte

CURACAUTIN,

VISTO

Al fl. 1, comparece Germán Cerda Villa, RUN N° 9.342.628-2, carpintero, domiciliado en Pasaje Manzano N° 135, población Juan Bautista Mosso de la comuna de Curacautín, e interpone demanda de cobro de pesos, representado por la Corporación de Asistencia Judicial de esta ciudad, en contra de Pedro Monsalve Fuentes rut 4.397.992-2, pensionado, domiciliado en Sector Radalco, Parcela El Mirador, solicitando en definitiva se le condene al pago de \$7.810.000.-, con reajustes e intereses legales y con expresa condena en costas

Al fl.5, comparece THOMAS ALEXANDER CRUZ PESCHKE, Abogado, cédula de identidad N° 17.601.611-6, en representación convencional, por mandato judicial, de la parte demandada don PEDRO MONSALVE FUENTES, ya individualizado, y contesta la demanda, solicitando su total rechazo, con expresa condena en costas.

Al fl. 18, rola acta de audiencia de conciliación, la cual no prospera por inasistencia de la parte demandada.

Al fl. 25, se recibe la causa a prueba, determinándose los hechos controvertidos, sustanciales y pertinentes allí señalados.

Al fl. 59 se cita a las partes para oír sentencia.-

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO.

EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS PLANTEADA POR LA DEMANDADA

PRIMERO: Visto y teniendo presente lo expuesto por el demandante en lo principal de su presentación correspondiente a fl. 1, en lo pertinente, se evidenciándose que, a juicio de esta Magistrado, que no se invocan las causales taxativas para excluir los documentos que motivan su petición como medios de prueba. Lo anterior, toda vez que el error en la forma de incorporar los documentos, así como la falta de emplazamiento de quien se alega era participante de una conversación supuestamente llevada a cabo en una red social, así como la falta de elementos que den verosimilitud al orígenes de los documentos, si bien son elementos pertinentes para cuestionar su solidez y mérito probatorio, como tales impactan en el razonamiento de esta sentencia, y no son configurativos de causales de exclusión durante la tramitación de los autos. Sólo en virtud de lo anterior, no se hace lugar a la solicitud de objeción de documentos promovida por la parte demandada, sin costas, como se detallará en lo resolutivo de esta sentencia.

EN CUANTO AL FONDO



SEGUNDO; Que, con fecha 31 de octubre de 2018, don German Alejandro Cerda Villar, deduce demanda de cobro de pesos en contra de don Pedro Monsalve Fuentes, ambos ya individualizados, en atención a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho que se transcriben en forma literal:

“Los hechos:

Que fui contactado y contratado por el demandado para la construcción de una casa habitación, construcción que realice entre los meses de febrero y diciembre del año 2017, debiendo trasladarme desde Curacautín al sector Radalco, lo evidentemente también afecto mi situación económica.

Que el demandado me adeuda la suma de \$ 7.810.000, esta suma es producto de construcción de la casa habitación señalada, la cual es de 150 metros cuadrados y para la cual el demandado me contrato.

Debo señalar que en numerosas ocasiones he tratado de llegar a un acuerdo de pago con el demandado a través de sus hijos, pero todos mis esfuerzos para esto han sido infructuosos, es de toda necesidad señalar que las instrucciones me las impartía tanto el demandado como su hijo José Monsalve.

Es menester agregar que inicie una gestión preparatoria de la vía ejecutiva consistente en la citación a confesar de una la que no dio un resultado positivo, a pesar de que el demandado me conoce y me contactó para la construcción de una casa habitación.

Es del caso hacer presente a US, que la deuda que el demandado tiene con mi persona me ha generado graves perjuicios económicos, que hasta la fecha persisten, por último señalo que en la construcción de la casa habitación que me fue encargada por el demandado incluso debí invertir mi propio dinero para la compra de algunos materiales, que se requerían de forma apremiante y que el demandado me reintegró.

A continuación hago presente a US, los trabajos que realice para don Pedro Monsalve Fuentes y su valoración: Plano de 150 mt 2, valor por unidad \$75.000.-, total \$11.250.000.-; gasfitería y electricidad, valor por unidad \$2.500.000.-, total \$2.500.000.-; pintura, valor por unidad \$1.200.000.-, total \$1.200.000.-; cerámica 110 mt2, valor por unidad \$6.000.-, total \$660.000.-; cepillado de madera, valor por unidad \$200.000.- , total \$200.000.-; desarme. Valor por unidad \$100.000.-, total \$100.000.-; total \$16.800.000.-; abono \$9.000.000.-, deuda \$7.810.000.-

Derecho:

Debemos atender al artículo 1568 del Código civil el cual dispone: "El pago efectivo es la prestación de Lo que se debe” .

No habiéndose cumplido por parte del demandado con el pago efectivo, siendo por su parte la prestación que se debe habiendo cumplido por mi parte con la construcción de la casa habitación para el demandando.

Es del caso señalar el artículo 1445 el cual dispone: "Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: 1° . Que sea legalmente capaz; 2° . Que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3° . Que recaiga sobre un objeto lícito; 4° . Que tenga una causa lícita."



Cumpléndose en los hechos plenamente esto, siendo la construcción de una casa habitación un hecho lícito, que ambos tanto yo como el demandado somos legalmente capaces y que ambas partes consentimos en el sentido de yo aceptar hacer la construcción y el a pagarme por dicho trabajo la suma de \$16.810.000, y de la cual aún me adeuda \$7.810.000.

Por último es necesario señalar lo dispuesto en el artículo 1438 del Código Civil el cual dispone "Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas." Nos encontramos ante un acto mediante el cual ambas partes se obligaron, una hacer la construcción de una casa y la otra apagar por dicha construcción la suma de \$16.810.000 de la cual adeuda \$ 7.810.000, siendo quien debe pagar el demandado y quien construyo la casa esta parte demandante, quien cumplió con la obligación pactada. Es del caso hacer presente que el contrato se perfecciono con la sola voluntad de las partes por lo que se está frente a un contrato consensual en los términos del artículo 1443 del cuerpo normativo ya citado.

Por tanto en Virtud de lo Expuesto y lo dispuesto en el artículo 254 y siguientes del Código de procedimiento civil Ruego a Us, tener por interpuesta demanda de cobro de pesos y en definitiva ordenar al demandado a pagar la suma de \$7.810.000, Con reajuste intereses legales correspondientes con expresa condena en costas."

TERCERO: Que, con fecha 28 de diciembre de 2018, THOMAS ALEXANDER CRUZ PESCHKE, en representación convencional, por mandato judicial, de la parte demandada don PEDRO MONSALVE FUENTES, ambos ya individualizados, contesta la demanda en el siguiente tenor literal:

I. ANTECEDENTES

Previo a referirnos al fondo del asunto, que desde ya negamos categóricamente, es curioso observar la inconsistencia de los dichos del demandante y el procedimiento elegido por el mismo.

El demandante de autos inicia su demanda señalando que se le habría encargado por parte de mi representado la construcción de una vivienda de 150 metros cuadrados. Continua, agregando los trabajos realizados para mi representado, los cuales consistirían en los siguientes: 1) Plano de 150 mt²; 2) Gasfitería y electricidad; 3) Pintura; 4) Cerámica 110 mt²; 5) Cepillado de madera; y, 6) Desarme.

Luego, señala que lo anterior habría tenido un costo total de \$16.810.000.- (dieciséis millones ochocientos diez mil pesos), de los cuales se le habría abonado la cantidad de \$9.000.000.- (nueve millones de pesos), por lo cual se le adeudarían \$7.810.000.- (siete millones ochocientos diez mil pesos).

Por último, agrega, que con el fin de obtener lo adeudado tuvo que iniciar una gestión preparatoria de la vía ejecutiva, específicamente la citación a confesar deuda, la cual no le dio "resultado positivo" .

II.- CONTESTACIÓN



1. Controvierte los hechos:

Que por medio de la presente contestación, vengo en controvertir todos y cada uno de los hechos expuestos por el demandante en su libelo, como asimismo, niega lugar a todas las pretensiones deducidas, correspondiéndole a aquella parte, probar cada uno de los hechos que fundamentan su acción en contra de mi representado, salvo aquellos hechos que se reconocen expresamente en esta contestación.

2. Inconsistencia en los dichos del actor:

A este punto, el demandante funda su pretensión en una deuda que mi representado tendría para con él, derivado del incumplimiento por un contrato celebrado en forma verbal con mí representado, no especificando si se trata de un contrato por obra a suma alzada o se trataría de un contrato por reparaciones, o en su defecto, alguna nota o título de crédito que dé cuenta de la existencia de la obligación monetaria que señala. Su acción únicamente es la de Cobro de Pesos.

Como ya lo indicamos, el actor inicia señalando que se trataría de la construcción de una vivienda de 150 metros cuadrados, vivienda de la cual no indica el lugar donde se construirá, la forma, ni el tiempo; no agrega detalle alguno al respecto, ni siquiera las características de la misma, lo cual resulta fundamental si se tratase de un contrato por obra a suma alzada.

Luego, da una pequeña lista de los trabajos realizados (ya señalamos que nunca indicó cuales serían, por lo que difícilmente podríamos saber cuáles faltan), señalando solo 6 conceptos, a los cuales agrega un valor por unidad y otro por la totalidad. A este respecto, hay que hacer presente que no existe ninguna factura o documento que dé cuenta de la adquisición de dichos materiales por parte del actor. Es más S.S., el demandante de autos ni siquiera agrega una cotización al respecto, por lo que claramente el demandante se toma con bastante liviandad el asunto. Cabe hacer presente, tal como se señalará más adelante, que se requieren muchos más materiales de los señalados por el actor en su libelo para poder construir una vivienda de 150 mt².

Por otro lado, cabe hacer presente que el demandante de autos, señaló en su libelo, que: “...en la construcción de la casa habitación que me fue encargada por el demandando incluso debí invertir mi propio dinero para la compra de algunos materiales, que se requerían de forma apremiante y que el demandado me reintegro.” (El énfasis es nuestro). Es curiosa la afirmación transcrita precedentemente, toda vez S.S., que de lo dicho por el demandante, éste primeramente habla de un abono efectuado por mi representado que asciende a la suma de \$9.000.000.- (nueve millones de pesos), para luego señalar que debió invertir de su propio dinero en la compra de materiales, finalizando con que mi representado había reintegrado dichos materiales. No entendemos porque se señala que mi representado adeudaría algo, que luego él actor reconoce como pagado. Además, nunca señalo que materiales debió adquirir con su propio dinero, ni a cuanto ascendían estos.

Tampoco se ha hecho señalamiento alguno, por parte del actor, en qué estado quedó el “inmueble encargado” por mi representado. Por último, se limita a señalar, de manera liviana y sin dar mayores detalles, que la construcción la realizó entre los meses de febrero y diciembre del año 2017, no señalando de manera



alguna cuando fue celebrado el contrato que dio origen a esa obligación, como si se tratara de una conversación de pasillo. Al no conocer el origen del contrato, la fecha de celebración del mismo, y las características propias que las partes pudieron haberle incorporado, no podemos efectuar una adecuada defensa, ya que de existir el contrato que el actor reclama, éste, podría incluso estar prescrito.

Ahora bien, en cuanto al contrato alegado por el actor, si bien el contrato por obra a suma alzada es consensual, en la práctica lo usual y lo normal es que se pacte por escrito, sobre todo cuando se trata de una construcción cuyos montos alcanzan los señalados por el actor en su libelo. Cabe hacer presente, que las estipulaciones habituales en este tipo de contrato son las siguientes:

1. La identificación completa del inmueble que se pretende construir, el lugar donde se construirá, la forma en que se llevará a cabo el proyecto y las características de la mismo;
2. La duración que tomará la ejecución del proyecto, y eventualmente, posibles recargos para el caso de incumplimiento o retardo;
3. El costo total del proyecto;
4. Generalmente, cláusulas en relación con la compra de materiales;
5. Otras cláusulas adicionales que se puedan incorporar, especialmente, las que digan relación que entrega de avances y estados de pago.

En efecto, el contenido real de un contrato de por obra a suma alzada, dista enormemente del contenido del contrato alegado por el actor, que reiteramos, señala que fue verbal. Lo anterior da cuenta que lo alegado por el actor en su libelo, parece más bien un intento por aprovecharse de un negocio ajeno, que la reclamación de un servicio prestado. No se ha acreditado de ninguna manera la existencia de un contrato por parte del actor. Ahora bien, el artículo 1.708 del Código Civil es claro al señalar que: “No se admitirá prueba de testigos respecto de una obligación que haya debido consignarse por escrito” , y el 1.709 del mismo cuerpo legal señala: “Deberán constar por escrito los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de dos unidades tributarias”

Razonando lo anterior, no sólo es falso lo señalado por el actor en cuanto a la existencia de un contrato celebrado con mi representado, sino que además, de existir un contrato, dicho contrato debió constar por escrito, lo cual resulta desmentido por el propio demandante al señalar que: “Es del caso hacer presente que el contrato se perfeccionó con la sola voluntad de las partes por lo que se está frente a un contrato consensual en los términos del artículo 1443 del cuerpo normativo ya citado.”

En conclusión S.S., el demandante funda su pretensión en un supuesto acuerdo verbal, sin ningún antecedente probatorio.

3. De la acción intentada en autos:

En este punto, queremos hacer presente la acción deducida por el actor para la restitución, de lo que él dice, se le adeuda. En primer lugar, y tal como lo señala el actor en su libelo, éste habría intentado recuperar lo adeudado mediante una preparación de la vía ejecutiva, cual es, la citación a confesar deuda. Es del caso hacer presente a este Tribunal, que si bien la señalada acción forma parte de una



de las herramientas para poder optar a un título ejecutivo, ésta resulta muy cuestionable, dado que no se requiere documentación fehaciente que dé cuenta de lo solicitado. Por otro lado, ni siquiera menciona el rol de la acción intentada, el caratulado, ni el Tribunal ante el cual se llevó a cabo, por lo que esta parte desconoce el contenido y la fecha de dicha solicitud.

En segundo lugar, el actor, al no obtener un “resultado positivo” con la citación a confesar deuda, como lo señala en su libelo, habría intentado la presente acción. Lo curioso de lo anterior, es que de ser efectivo lo alegado, primeramente (estima esta parte) debió haber intentado un procedimiento sumario, ya sea en virtud de lo dispuesto en el artículo 680, N° 7, del Código de Procedimiento Civil, para el caso de que teniendo una acción ejecutiva hayan transcurridos los plazos señalados en el artículo 2515 del Código Civil, o derechamente, por aplicación de lo señalado en el artículo 680, N° 3, del Código de Procedimiento Civil, el cual dispone: “A los juicios sobre cobro de honorarios, excepto el caso del artículo 697” . No haber intentado la vía antes señalada, hace creer a esta parte la falta del derecho reclamado, ya que implica llevar a cabo un procedimiento de lato conocimiento, para una acción que podría haberse resultado (de tener el derecho) de manera breve y sumaria.

Por último, de haber elegido la vía ordinaria, como ocurrió para el caso de marras, sigue sorprendiendo que la acción deducida no haya sido incumplimiento contractual (con la debida indemnización de perjuicios para el caso que procediere), ya que todo lo alegado por el actor en su libelo se encuentra más relacionado a un incumplimiento de contrato, que a un cobro de pesos propiamente tal, cobro de pesos que carece de título que lo sustente.

En efecto, nos causa extrañeza que la acción intentada por el actor no sea alguna de las señaladas precedentemente, sino, una acción sui generis, de la cual carece de título. Lo anterior, sólo da cuenta de lo siguiente:

1. El actor no cuenta con título alguno que sustente una acción ejecutiva, como lo sería el caso de un cheque, pagaré o letra de cambio que podría haberse firmado con mi representado, incluso, con una copia autorizada de escritura pública. Tampoco cuenta con un título ejecutivo imperfecto que se haya perfeccionado, como lo sería la citación a confesar deuda.

2. El actor no cuenta con documentación alguna para accionar breve y sumariamente, ya que no acompaña documentación ni esgrime antecedentes para hacer valer sus acciones conforme lo dispone el artículo 680 del Código de Procedimiento Civil.

3. El actor no deduce acciones establecidas, como sería el caso de la acción contenida en todo contrato bilateral, como es la condición resolutoria tácita, del artículo 1489 del Código de Procedimiento Civil.

4. El actor sólo intenta llevar a cabo su pretensión por medio de una acción sui generis, en un procedimiento de lato conocimiento, SIN INDICAR DE MANERA ALGUNA, la fecha cierta de celebración del contrato alegado, por lo que incluso, tal acción podría encontrarse prescrita.

4. Objeción a los documentos acompañados por el actor:



En cuanto a los documentos acompañados por el actor, primeramente, es preciso hacer presente que no existe ningún documento que dé cuenta de las obligaciones alegadas. En efecto, no existe contrato alguno o título de crédito acompañados por parte del actor, que dé cuenta de una obligación por parte de mi representado con el actor.

Ahora bien, de los documentos acompañados, éstos, se tratan únicamente de conversaciones de whatsapp, fotografías y una transferencia electrónica con muy mala calidad de imagen, que corresponden a personas distintas al demandado de autos, y que no fueron emplazadas en estos autos. La importancia de lo anterior, radica en la forma en que fueron acompañados los documentos, ya que para hacer efectivo el apercibimiento del artículo 346, N° 3, del Código de Procedimiento Civil, debe necesariamente emanar de la parte contra quien se intenta hacer valer, toda vez que lo que se busca con esto, es que se tenga por reconocido o se mande a tener por reconocido, no pudiendo tener ese efecto respecto de una persona cuyos documentos no son suyos.

En virtud de lo señalado anteriormente, nos opondremos a la incorporación de los siguientes documentos, en la forma que se indicará, todo ello, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 255 del Código de Procedimiento Civil.

Primeramente, y como oposición general, objetamos todos los documentos acompañados por el actor en el primer otrosí de su presentación. Los documentos deben ser acompañados con citación, o bajo el apercibimiento del artículo 346, N° 3 del Código de Procedimiento Civil, o en virtud de alguna disposición especial, dada la consecuencia jurídica que busca su incorporación en tal sentido. En efecto, los documentos se acompañan con citación, cuando se trata de instrumentos públicos. A este respecto, el profesor Ignacio Rodríguez Papic, en su Libro Procedimiento Ordinario, Juicio Ordinario de Mayor Cuantía, ha señalado que los documentos pueden ser objetados, únicamente, por las siguientes razones: 1) Acreditando que es un instrumento nulo; 2) Atacando su autenticidad; 3) Acreditando la falsedad o inexactitud de las declaraciones que contiene.

Por otro lado, el efecto jurídico que se pretende mediante el apercibimiento legal, es precisamente que dichos documentos se tengan por reconocidos o se manden a tener por reconocidos respecto de la parte en contra de la que se hacen valer.

En consecuencia, al no tener claridad, de la forma en la que fueron acompañados dichos documentos, difícilmente esta parte puede objetar los documentos de manera correcta, por lo que se debería rechazar su incorporación en estos autos y en definitiva, tenerlos por no presentados.

Ahora bien, no obstante la oposición general, vengo en objetar en particular los siguientes documentos:

a. Copia de Mensajes enviados entre mi persona en dichos mensajes figuro como “damian 10 zorro” y el hijo demandado don Julio Monsalve, mediante la aplicación Whatsapp, el que acompañó con citación o bajo apercibimiento de tenerlo por reconocido.

En primer lugar, objetamos el presente documento, ya que desconocemos la autenticidad del mismo. El documento acompañado por el actor, es simplemente una



transcripción, de lo que él dice, sería una conversación por whatsapp entre el actor y el hijo de mi representado. Tal documento carece de autenticidad dado que no se puede acreditar, los siguientes puntos:

No sabemos a quién pertenece el documento, o quienes son las partes que escribieron dicha conversación, ya que no cuenta con el estampe de un notario que acredite que corresponde a la conversación de dos personas determinadas. Tampoco sabemos si el notario tuvo a la vista la conversación original.

Tampoco se puede acreditar que dicha conversación haya emanado de los números cuyos titulares son los que alega el actor al incorporar tal conversación.

No obstante lo anterior, también objetamos el documento ya que se trata de una conversación entre el actor y un tercero que no ha sido emplazado en estos autos, por lo que malamente se puede tener por reconocido o mandar a tener por reconocido un documento respecto del cual, mi representado no acudió o no intervino en su otorgamiento.

Por lo anterior, solicitamos tener por objetado el presente documento.

b. 1 fotografía en la cual aparece esta parte demandante, junto al demandado de autos, la que acompaño con citación o bajo apercibimiento de tenerlo por reconocido.

En el mismo sentido que la objeción anterior, se trata de un documento que no cuenta con ningún timbre ni autorización notarial. Por otra parte, esta fotografía nada aporta a lo demandado por el actor, ya que solo da cuenta de la reunión de un grupo de personas haciendo un asado.

Por lo anterior, solicitamos tener por objetado el presente documento por falta de autenticidad.

c. set de 4 fotografías que dan cuenta de las obras realizadas, las que acompaño con citación o bajo apercibimiento de tenerlas por reconocidas.

Nuevamente, y en el mismo sentido anterior, objetamos los presentes documentos, ya que no cuentan con firma o autorización notarial. Tampoco existe una constancia que se trate del inmueble que el actor afirma haber construido. Por último, no se da ninguna indicación relativa al lugar o características del inmueble. Por lo anterior, solicitamos tener por objetado el presente documento por falta de autenticidad.

d. Captura de pantalla comprobante de transferencia electrónica realizada por la hija del demandado doña Susana Monsalve Elgueta, a mi persona la que acompaño con citación o bajo apercibimiento de tenerlo por reconocido.

Por último, objetamos este documento por las mismas razones antes esgrimidas. En primer lugar, se trata de una fotocaptura obtenida a través del computador, la cual además, no se logra apreciar con claridad. Dicho documento debió contar con la firma o autorización de un notario, para dar cuenta de su autenticidad, porque a diferencia de un documento extraído directamente de la página del banco, éste, tendría el mismo tratamiento que una fotografía (ya que se trata de una captura de pantalla), por lo que debe ser objetado por falta de autenticidad.

Debe ser objetado, además, porque tal documento da cuenta de la transacción entre el actor y un tercero, no emplazado en estos autos, por lo que no podría



tenerse por reconocido o mandar a tener por reconocido respecto de mi representado, ya que se trata de un documento ajeno a él.

CUARTO: Que, con fecha 13 de mayo de 2019, se llevó a efecto la audiencia de conciliación, la que no prospero por inasistencia de la parte demandada.

QUINTO; Que, con fecha 24 de mayo de 2019, se reciba la causa a prueba fijándose los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

1.- Efectividad que entre las partes litigantes existió un contrato verbal celebrado para la construcción de una vivienda; en su caso, lugar donde se ubica la vivienda, época de vigencia del vínculo contractual, obligaciones del demandante y de la demandada; precio pactado por los servicios contratados.

2.- Efectividad que la demandada adeuda a la actora la suma de \$7.810.000, por servicios de construcción de casa habitación para lo cual fue contratado por la demandada, y que no le fueron pagados en su oportunidad.-

SEXTO; Que, el demandante en apoyo de sus pretensiones rinde la prueba documental, testimonial, y confesional, que se indica:

Prueba documental

1.- Documento que cataloga como copia de Mensajes enviados entre su persona en dichos mensajes figura como "damian 10 zorro" y el hijo demandado don Julio Monsalve, mediante la aplicación Whatsapp, adjuntado a la demanda.

2.- fotografía simple en relación en la cual afirma que junto al demandado de autos aparece su parte, adjuntado a la demanda.

3.- set de 4 fotografías simples respecto de las que afirma dan cuenta de las obras realizadas, adjuntado a la demanda.

4.- Captura de pantalla que afirma corresponde a comprobante de transferencia electrónica realizada por la hija del demandado doña Susana Monsalve Elgueta, a su persona, adjuntado a la demanda.

5.- Dos planos que afirma corresponden a la casa habitación de 150mts cuadrados ubicada en Sector Radalco, Parcela el Mirador, Camino Rari-Ruca de la Comuna de Curacautín, incorporado con fecha 28 de junio de 2019.

6.- Copia Inscripción de fojas 530 número 489 del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Curacautín año 2018, incorporado con fecha 28 de junio de 2019.

7.- Certificado de matrimonio entre don Pedro Arcadio Monsalve Fuentes y doña Adriana del Carmen Elgueta Álvarez, incorporado con fecha 28 de junio de 2019.

8.- Certificado de nacimiento de doña Susana Isabel Monsalve Elgueta, Cédula Nacional de Identidad N^o 11.474.935-4, incorporado con fecha 28 de junio de 2019.

9.- Certificado de nacimiento de don Julio César Monsalve Elgueta, Cédula Nacional de Identidad N^o 9.498.397-5, incorporado con fecha 28 de junio de 2019.

10.- Copia de cinco fotografías con certificado ante la Notaria de la Comuna de Curacautín, que señala que es copia fiel de la que le exhibió don Germán



Cerda Villar desde su teléfono móvil Motorola, incorporadas con fecha 28 de junio de 2019.

11.- Copia extraída de la página web NombreRutyfirma, cuyo enlace es; <https://www.nombrerutyfirma.com/> , donde se señala el nombre, rut y domicilio del demandado de autos, incorporado con fecha 28 de junio de 2019.

12.- Documento emitido por el Banco Estado, relativo a las transferencias bancarias entre el 03 de mayo y 08 de noviembre de 2017 realizadas por doña Susana Monsalve a cuenta N° 9342628

Prueba testimonial

Corresponde a Fl. 32 el acta de prueba testimonial rendida por la parte demandante, con fecha 27 de junio de 2019, declarando los siguientes testigos, legalmente examinados y sin tacha.

1.- Don Wilson Esteban Torres Vida, cédula de identidad 11.452.078-0, Gasfiter, domiciliado en Población Padre Juan, Pasaje Manuel Cortes 112 de esta Comuna, el que interrogado previo juramento al tenor de los puntos de prueba de fecha 24 de mayo de 2019, manifestó:

AL PUNTO UNO: Conozco a las partes del juicio, con respecto a la primera parte de la pregunta debo decir, que no sé si fue contrato verbal, pero don Germán Cerda me contrato a mí en forma verbal para hacer la parte de gasfitería de tres baños de una vivienda que estaba construyendo con su hijo y dos o tres carpinteros más, una casa en el sector Radalco Alto, por camino a Rari-Ruca en la parcela llamada El Mirador. Esta cabaña la estaban construyendo en el mes de Febrero. Marzo de 2017, desde esta fecha comencé a trabajar con él. Con respecto al precio pactado, me imagino que debe ser alrededor de uno catorce a quince millones de pesos, la construcción era grande. Yo también construyo casas y ese es el monto que se cobra por estas construcciones. Debo agregar que cuando yo terminé el trabajo, la casa estaba ya habitada. Esto me consta porque yo trabajé en la parte de gasfitería en la casa, estuve trabajando casi los nueve meses en esa construcción, así como iba avanzando la construcción yo iba a realizar la parte de gasfitería.

Repreguntado el testigo para que diga, de quién era la propiedad donde se estaba construyendo la casa.

Responde: La propiedad en que se hizo la construcción es de don Pedro Monsalve, está ubicada en el sector Radalco Alto. Conozco a la esposa de don Pedro, a su hijo Julio y su nuera y al trabajador de don Pedro Monsalve.

Repreguntado el testigo para que diga, de cuantos metros cuadrados es la casa que se construyó.

Responde: La casa es de 150 a 170 metros cuadrados aproximadamente.

Repreguntado el testigo, para que diga si reconoce el contenido de las fotos que se le exhiben y que fueron acompañadas en la presentación de la demanda.

Responde: Las fotos que se me exhiben es la casa que construyó don Germán Cerda en la propiedad de don Pedro Monsalve en el sector Radalco Alto, parcela El Mirador de Curacautín. Además reconozco una foto donde aparece el demandante, sus trabajadores contratados, el demandado, esposa y su trabajador,



que están junto a un asado, está la tomaron cuando hicieron el asado celebrando la parada de los tijerales.

Repreguntado el testigo para que diga, quién supervisaba e impartía las instrucciones en la construcción.

Responde: Supervisaba don Germán Cerda a los trabajadores que contrató para que le ayudaran a construir la casa, él era el dueño de la obra, y a don Germán le impartía las instrucciones don Pedro Monsalve y su hijo Julio. La construcción duró nueve meses, la construcción se había acordado para seis meses, pero hubo problemas de materiales que faltaron y diferencias de opiniones entre don Pedro y su hijo.

Repreguntado el testigo para que diga, si sabe cuánto cobra don Germán Cerda por metro cuadrado construido.

Responde: Entre setenta a ochenta mil pesos por metro cuadrado.

AL PUNTO DOS: Yo sé que el demandado don Pedro Monsalve le quedó debiendo plata por la construcción de la casa a don Germán Cerda, no sé qué cantidad de plata. Debo agregar que don Germán Cerda les pagaba a los trabajadores contratados por él, hicimos trato con él, en el caso mío yo hice trato con Germán por un millón quinientos mil pesos. Esto me consta me consta por los dichos de don Germán Cerda, yo lo vi a él agobiado, preocupado porque don Pedro Monsalve no le pagaba, además él tenía compromisos que pagar.

Repreguntado para que diga, si sabe cuánto le pagaba don Germán a los trabajadores contratados para la construcción de la casa.

Responde: Yo construyo casas y a los trabajadores se les paga quince mil pesos al ayudante y al maestro carpintero entre veinte y veinticinco mil pesos diarios, y esos debe haber sido los precios que pagó don Germán Cerda.

2.- Don FRANCISCO BERNARDO SOTO LIZAMA, cédula de identidad 9.360.053-3, electricista, domiciliado en Carrera 491 de esta Comuna, el que interrogado previo juramento al tenor de los puntos de prueba de fecha 24 de mayo de 2019, manifestó:

AL PUNTO UNO: Conozco a las partes de este juicio tanto a don Germán Cerda y a don Pedro Monsalve, con respecto a la pregunta debo señalar que don Germán Cerda me dijo que había hecho un contrato verbal con don Pedro Monsalve para la construcción de una casa en el sector Radalco Alto, parcela El Mirador de esta Comuna, este contrato comenzó en enero de 2017. Don Germán me contrato para que yo hiciera la parte eléctrica de la casa, mi trabajo va por partes así como avanza la construcción yo voy avanzando con la parte eléctrica, estuve trabajando hasta el mes de Diciembre de 2017, fecha que se terminó la casa. Don Germán Cerda contrato a los trabajadores para la construcción de la casa, al albañil al eléctrico, ayudante etc., él le pagaba el trabajo. Sé que don Germán cobro setenta y cinco mil pesos el metro cuadrado de construcción y la construcción fue de ciento cincuenta metros cuadrados.

Repreguntado el testigo para que diga, si sabe si don Germán compraba los materiales o don Pedro Monsalve se los compraba.

Responde: En ocasiones don Germán tenía que comprar y pagar los materiales que faltaban con su propio dinero porque don Pedro Monsalve se demoraba en



depositarle y porque la obra debía continuar. El plazo que tenía para edificar se demoró porque hubo bastantes cambios en el modelo de la construcción, había un plano que me mostró don Germán y se cambiaron algunas partes del plano.

Repreguntado el testigo para que diga si reconoce las fotos que se le exhiben y que fueron acompañadas en la presentación de la demanda.

Responde: Las fotos que me exhibe corresponde a la construcción de la casa habitación de don Pedro Monsalve, en el sector Radalco Alto, parcela El Mirador de propiedad de don Pedro, también reconozco en una foto a don Pedro con su esposa al maestro Cerda, al maestro que le cuidaba a don Pedro la parcela y la construcción y a los otros maestros que trabajaban para don Germán en la construcción de la casa.

Repreguntado para que diga el testigo, en qué estado quedó la construcción.

Responde: La casa construida quedó en condiciones de ser habitada. Todo lo que he manifestado me consta porque trabajé en la instalación eléctrica de la casa, porque vi a los maestros que contrató don Germán Cerda, por los dichos de don Germán y porque probé toda la instalación eléctrica de la casa, quedo en perfecto estado de funcionamiento.

AL PUNTO DOS: Por dichos de don Germán Cerda, me consta que don Pedro Monsalve le quedó debiendo como siete millones y tanto de pesos, por la construcción de la casa.

3.- Don DANIEL JULIO CHEUQUEPAN CAÑUMIL, cédula de identidad 11.194.785-6, maestro carpintero, domiciliado en Huenchullán 40 de Población Altamirano de esta Comuna, el que interrogado previo juramento al tenor de los puntos de prueba de fecha 24 de mayo de 2019, manifestó:

AL PUNTO UNO: Conozco tanto al demandante como al demandado de esta causa, con respecto a la pregunta puedo decir que don Germán Cerda me contrató como maestro carpintero para la construcción de una casa habitación en el sector Radalco Alto, por camino a Rari-Ruca de esta Comuna, lugar donde don Pedro Monsalve tiene una parcela llamada El Mirador. Yo trabajé para don Germán, él me pagaba el trabajo, trabajé como dos meses de maestro en esta casa. Con respecto al contrato entre las partes nada sé, tampoco me consta cuanto cobró don German por la construcción, solo puedo decir que la casa es grande deben ser unos ciento cincuenta metros cuadrados.

Repreguntado el testigo para que diga, si sabe cuánto cobran los maestros por el metro cuadrado de construcción.

Responde: Cobran más o menos ochenta mil pesos por el metro cuadrado que varía dependiendo el sector donde se construye.

Repreguntado para que diga, de quién es la propiedad donde se construyó la casa.

Responde: La propiedad es de don Pedro Monsalve

Para que diga, cuanto le pagaba don Germán por su trabajo en la construcción de la casa.

Responde: Me pagaba quince mil pesos diarios.



Repreguntado para que diga, cuántos trabajadores tenía don Germán en la construcción de la casa, quién les pagaba, quien supervisaba la obra e impartía instrucciones

Responde: Tenía un electricista, un gasfiter, dos maestros carpintero, su hijo y yo, a todos nos pagaba don Germán, él recibía las órdenes de don Pedro Monsalve y de su hijo Julio, y a nosotros nos ordenaba don Germán.

Repreguntado para que diga, si hubo modificaciones en el modelo de construcción, si había un plano por el cual se guiaban.

Responde: Me consta que hubo varias modificaciones en la construcción, había un plano, pero el hijo de don Pedro Monsalve pedía muchos cambios en la construcción, esto demoró la obra, más el hecho que no habían materiales disponibles. Muchas veces don Germán Cerda compraba los materiales que faltaban y estaban al alcance de su bolsillo de lo contrario tenía que esperar que se los trajeran.

Repreguntado el testigo para que diga, si reconoce las fotos que se le exhiben y que fueron acompañadas en la presentación de la demanda.

Responde: Reconozco una foto donde aparece don Pedro Monsalve, su esposa, don Germán Cerda y su hijo, reconozco de las demás fotos el entorno, corresponde a la parcela El Mirador. Debo decir que cuando yo llegué a trabajar en la construcción de la casa ya estaba techada, estaba bien adelantada la obra, estas fotos las tomaron antes que yo llegara.

AL PUNTO DOS: Por dichos de don Germán Cerda, me consta que don Pedro Monsalve le debía dinero por la construcción de la casa, muchas veces lo vi preocupado, con dolor de estómago, agobiado porque no tenía plata para pagarnos, lo vi cuando llamaba a don Pedro para cobrarle y éste no le pagaba. Todo lo que he manifestado me consta porque trabajé en la construcción de la casa en la propiedad de don Pedro Monsalve.

Prueba confesional

Corresponde el fl. 31, al acta de audiencia de absolución de posiciones del demandado, quien responde las preguntas contenidas en el pliego presentado por la parte demandante, que es del siguiente tenor:

1.- Para que diga cómo es efectivo que en el mes de febrero del año 2017 hizo un contrato de palabra con don GERMÁN CERDA a quien le enmendó la construcción de una casa habitación de 150 metros cuadrados ubicada en Sector Radalco, Parcela El Mirador, estableciéndose un plazo de seis meses para la construcción.

AL PUNTO UNO: No es efectivo.

2.- Para que diga cómo es efectivo que por la ejecución de la construcción antes señalada, le pagaría a don GÉRMAN CERDA los gatos asociados a materiales que debieran comprarse y su mano de obra.

AL PUNTO DOS: No es efectivo.

3.- Para que diga cómo es efectivo que supervisaba regularmente e impartía instrucciones en la construcción a don GERMÁN CERDA, al igual que lo hacia su hijo, don JULIO MOLSALVE.

AL PUNTO TRES: Yo no, no es efectivo



4.- Para que diga cómo es efectivo que le consta que don GERMÁN CERDA trabajó en la construcción de la casa antes dicha entre los meses de febrero a diciembre de 2017.

AL PUNTO CUATRO: Lo desconozco, no es efectivo.

5.- Para que diga cómo es efectivo que la dilación del plazo de construcción previamente acordado, se debió a cambios en la construcción que le pidió tanto él como don JULIO MONSAL VE a don GÉRMAN CERDA, cambios que no se tuvieron a la vista al hacer el contrato y que precisaban de tiempo para poder ejecutarlos conforme a su voluntad.

AL PUNTO CINCO: No es efectivo.

6.- Para que diga cómo es efectivo que le consta que don GERMÁN CERDA tuvo que contratar a dos personas para que realizaran los trabajos de gasfitería e instalación eléctrica, debiendo correr el mismo demandante con los gastos de materiales y mano de obra que resultaron en un total de \$2.500.000, suma que posteriormente debía ser restituida.

AL PUNTO SEIS: No es efectivo.

7.- Para que diga cómo es efectivo que le consta que los gastos en los que tuvo que incurrir don GÉRMAN CERDA entre; plano y materiales de construcción, pintura, desarme, cepillado de madera, gasfitería y electricidad dieron un total de \$16.810.0000.

AL PUNTO SIETE: No es efectivo.

8.- Para que diga cómo es efectivo que de la suma anterior, es decir, de los \$19.810.000, le abonó la suma de \$9.000.000 a don GÉRMAN CERDA, quedando pendiente el pago de \$7.810.000, suma que hasta la fecha no ha sido pagada.

AL PUNTO OCHO: No, no es efectivo eso.

SÉPTIMO: Que la parte demandada no rindió prueba alguna en estos autos.

OCTAVO: Que con fecha 06 de agosto de 2019 se lleva a cabo diligencia de inspección personal del tribunal, con la asistencia de la parte demandante. La propiedad se ubica en el sector Radalco, Curacautín. En el lugar se encontraba el demandado y quien decía ser su hijo, quienes se opusieron al ingreso al inmueble, señalando al demandante, y asegurando que después de un año medio que construyó habían tenido ellos que terminar, y se obtuvieron fotografías de la parte exterior del inmueble.

NOVENO.- Que, conforme a la parte petitoria del libelo, las pretensiones del demandante consisten en obtener se condene al demandado a pagarle la suma indicada, esto es \$7.810.000.- por concepto de saldo impago de honorarios, en virtud de la celebración de un contrato para la construcción de una casa habitación, lo que realizó entre febrero y diciembre de 2017, más reajustes e intereses y costas de la causa.

Pues bien, para ver satisfecha sus pretensiones el demandante deberá ser capaz de acreditar la obligación del demandado para con su parte, y si así lo hiciera correspondería dar lugar a su demanda, salvo que el demandado probara la extinción de su obligación por algún medio idóneo. Lo anterior por lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil, que establece las reglas del Onus Probandi plenamente aplicable en autos.



DÉCIMO.- Que, directamente relacionado con lo anunciado en el considerando anterior, en el caso de autos la correcta manera de acreditar para el demandante la obligación del demandado para con su parte es probando el contrato que sirvió de fuente a la misma, negado por su contraparte, y la circunstancia de haber cumplido él su parte en el mismo.

Como punto de partida respecto a lo anunciado, se advierte, tal como hace presente la parte demandada, que el actor no entrega información respecto de qué tipo de contrato de construcción se habría celebrado ni tampoco las características de la vivienda a construir, lo que sin embargo no resulta sustancial de dilucidar para dictar sentencia en estos autos, por las demás circunstancias que se advierten, de las que previamente hay que hacerse cargo. Lo anterior, toda vez que se aprecia que el supuesto contrato, de existir, no consta por escrito, aun cuando debió constar por escrito, en cuanto el demandante alega que es fuente de una obligación que ascendió en total a \$16.810.000.-, no por tratarse de un contrato solemne, pero por mandato de lo dispuesto en el artículo 1709 del Código Civil, que claramente prescribe deberán constar por escritos los actos o contratos que contengan la entrega o promesa de una cosa que valga más de dos unidades tributarias mensuales.

Ahora bien, el demandante que persiga el pago de una deuda resultante de un contrato que debió contar por escrito, como el alegado en el caso sub lite, no podrá probar por medio de testigos las obligaciones que supuestamente resultan de dicho contrato, puesto que ello se lo impide el legislador, en el artículo 1708 del Código Civil. Así las cosas, la consecuencia directa en este caso concreto es que esta sentenciadora no podrá asignarle ningún valor al efecto a la prueba testimonial rendida por el demandante.

Por otra parte, el actor recurre a la prueba confesional, pero dicha prueba tampoco permite acreditar la existencia del contrato que alega el demandante, ya que puede observarse que el demandado niega todos y cada uno de los hechos categóricamente afirmados contenidos en el pliego de posiciones presentados por el actor, correspondiendo la primera pregunta precisamente a la celebración o no del contrato de construcción que habría servido, según afirma, de fuente a la obligación cuyo cumplimiento pretende, a lo que responde el demandado “no es efectivo” .

Por último el demandante rinde prueba documental, conforme consta en el considerando sexto de esta sentencia, no revistiendo ninguno de los documentos mérito probatorio que permita tener por establecida la celebración del contrato que alega el demandante. Lo anterior, ya que lo que se ha acompañado por el demandante son copias de mensajes entre su persona y una tercera persona (número 1), así como un pantallazo y documento bancario relativo a transferencias efectuadas también por una tercera persona (número 4 y 12), en circunstancia que estas terceras personas no comparecen a declarar en esta causa, y la materia sobre la que versan en nada permite probar la existencia de contrato alguno. En el mismo sentido, se evidencia que ni las fotografías de un inmueble y personas (números 2,3, y 10), ni el plano (número 5), ni la copia de la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces de Curacautín (número 6), ni los certificados del



Registro Civil (números 7,8,y 9), ni el contenido de la página web (número 11) acompañados versan sobre la celebración de contrato alguno, por lo que tampoco corresponden a medios idóneos para tener por establecida su existencia.

UNDÉCIMO: Que como resultado del razonamiento efectuado en el considerando anterior, cabe concluir que al no haberse acreditado la celebración del contrato que sirve de fundamento a las pretensiones del demandante, su acción no puede prosperar, y en consecuencia corresponde rechazar la demanda de autos, y en tal sentido se resolverá, resultando inoficioso e incompatible intentar tener por establecido el cumplimiento o no de las partes de un contrato cuya acreditación no se ha producido.

La conclusión a que se ha arribado en nada se altera con lo observado en la inspección personal del tribunal.

A juicio de esta sentenciador, finalmente cabe tener presente, que, dado en que no logró probarse el contrato, y por ello la obligación del demandado, una eventual prueba pericial, como la solicitada y no rendida en tiempo por el actor, respecto de la construcción referida, en nada habría alterado la conclusión a que se arribó, lo que motivó que tampoco fuera decretada por esta juez como medida para mejor resolver.

Por tanto, en mérito de lo expuesto, y lo dispuesto en los artículos 1545, 1698, 1708 y 1709 del Código Civil, 144, 160, 170, 254, 346, 384, 698 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, 600 del Código Orgánico de Tribunales y demás disposiciones legales pertinentes, **SE DECLARA:**

EN CUANTO A LA OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS PLANTEADA POR LA PARTE DEMANDADA

- **Que se rechaza la solicitud de objeción de documentos** promovida por la parte demandada, en lo principal de su presentación de fecha 28 de diciembre de 2018, sin costas, por estimarse que ha tenido motivo plausible para incidentar en tal sentido.

EN CUANTO AL FONDO

1.- **Que, se rechaza la demanda** interpuesta por don Germán Cerda Villa, RUN N° 9.342.628-2, en lo demás ya individualizado, en lo principal de su presentación de fecha 31 de octubre de 2018.

2.- **Que no se condena al demandante perdidoso al pago de las costas** de la causa, por haber sido patrocinado en todo momento por la Corporación de Asistencia Judicial.-

Regístrese, notifíquese, y en su oportunidad archívese. .

C- 231-2018

Dictada por doña Marcela Bley Valenzuela, Juez de Letras Titular de Curacautín.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Curacautin, seis de Marzo de dos mil veinte**



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

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