

NOMENCLATURA	: 1. [40] Sentencia.
JUZGADO	: 2º Juzgado Civil de Valparaíso.
CAUSA ROL	: C-3289-2018.
CARATULADO	: BRAVO / ESVAL.
MATERIA	: CUMPLIMIENTO DE CONTRATO.

Valparaíso, siete de enero de dos mil veinte.

**VISTO:**

En lo principal del folio N° 1, comparece don Ángel Orlando Bravo Soto, constructor civil, quien deduce demanda en juicio ordinario de cumplimiento forzado de contrato, con indemnización de perjuicios, en contra de Esval S.A., del giro de su denominación, representada por su gerente general, don José Luis Murillo Collado.

En el folio N° 10, se notifica la demanda al demandado.

En el folio N° 15, la parte demandada contesta la demanda.

En el folio N° 17, la demandante presenta su escrito de réplica.

En el folio N° 19, la demandada evacúa el trámite de la dúplica.

En el folio N° 32, con la sola asistencia de la demandante, se efectúa el llamado a conciliación, sin que se produzca un acuerdo, atendida la rebeldía de la demandada.

En el folio N° 33, se recibe la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

En el folio N° 78, se cita a las partes a oír sentencia.

**CONSIDERANDO:**

**EN CUANTO A LAS TACHAS.**

**PRIMERO:** Que, en el folio N° 60, la demandada formula tacha al testigo de la demandante, don Jaime Atilio Rivera De La Vega, en virtud de lo dispuesto en el artículo 358, N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que de su declaración se desprende inequívocamente que tuvo una relación de subordinación y dependencia con la parte que lo presenta, relación laboral que se mantuvo durante la época en que acaecieron los hechos que se discuten en este juicio, por lo que carece de la imparcialidad necesaria para declarar en él.

**SEGUNDO:** Que, evacuando el traslado, la demandante solicita el rechazo de las tachas deducidas, atendido que el testigo ha sido claro con el tiempo que laboró con el demandante.

**TERCERO:** Que, atendido que al momento de la declaración no existe vínculo del testigo con la parte que lo presenta, lo que impide configurar la hipótesis normativa de la causal de tacha esgrimida, se procederá a negarle lugar del modo que se dirá en lo resolutivo.

**CUARTO:** Que, en el folio N° 60, la demandada formula tacha al testigo de la demandante, don Nibaldo Humberto Godoy San Martín, en virtud de lo dispuesto en el artículo 358 N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil,



toda vez que de su declaración se desprende inequívocamente que tuvo una relación de subordinación y dependencia con la parte que lo presenta, relación laboral que se mantuvo durante la época en que acaecieron los hechos que se discuten en este juicio, por lo que carece de la imparcialidad necesaria para declarar en él.

**QUINTO:** Que, evacuando el traslado, la demandante solicita el rechazo de las tachas deducidas, atendido que el testigo ha sido claro con el tiempo que laboró con el demandante.

**SEXTO:** Que, atendido que al momento de la declaración no existe vínculo del testigo con la parte que lo presenta, lo que impide configurar la hipótesis normativa de la causal de tacha esgrimida, se procederá a negarle lugar del modo que se dirá en lo resolutivo.

**SÉPTIMO:** Que, en el folio N° 64, la demandante formula tacha al testigo de la demandada, don Carlos Javier Sanhueza Cruzat, en virtud de lo dispuesto en el artículo 358 N° 4 y N° 5 del Código de Procedimiento Civil, ya que de sus respuestas se desprende que éste tiene una dependencia respecto de la demandada.

**OCTAVO:** Que, evacuando el traslado, la demandada solicita el rechazo de la tacha deducida, por ambas causales invocadas, ya que éstas no se ajustan a los presupuestos de hecho establecidos por el legislador para tener al testigo como persona inhábil para declarar en el presente juicio. El testigo ha señalado en sus respuestas que posee un vínculo de subordinación y dependencia con la empresa S.G.S. Siga, empresa que no es parte en el presente juicio, y además, en caso alguno ha señalado tener un vínculo de idéntica naturaleza con la empresa Esval. De las mismas respuestas dadas por el testigo, queda de manifiesto que la relación que tiene eventualmente con Esval es meramente circunstancial, y en caso alguno posee relevancia o consecuencia jurídica para el vínculo de carácter laboral que detenta con la empresa S.G.S. Siga. De otra forma, el legislador hubiese establecido como causal de inhabilidad el caso de subcontratación laboral, situación que no se encuentra descrita ni contemplada en los numerales cuatro y cinco de la norma invocada de contrario. Finalmente, indica que la relación entre la empresa Esval y la empresa S.G.S. Siga es de carácter civil y no laboral, motivo por el cual no se cumplen respecto de este testigo los presupuestos de hecho establecidos en las causales de inhabilidad citadas.

**NOVENO:** Que, teniendo en consideración que el vínculo que liga al testigo es con una persona jurídica distinta a la demandada, lo que obsta a establecer la relación descrita en la norma para configurar la causal de tacha esgrimida, se la rechazará del modo que se dirá en lo resolutivo.

**DÉCIMO:** Que, en el folio N° 66, la demandante formula tacha al testigo de la demandada, don Germán Rubén Díaz Gómez, en virtud de lo dispuesto en el artículo 358, N° 4 y 5 del Código de Procedimiento Civil,



por cuanto existe una relación de dependencia del testigo respecto de la demandada Esval, por lo cual no sería hábil para declarar en este juicio, teniendo un interés directo en lo resolutivo del mismo.

**UNDÉCIMO:** Que, evacuando el traslado, la demandada solicita el rechazo de la tacha deducida, por ambas causales invocadas, debido a que, si bien es cierto que de los dichos del testigo se desprende inequívocamente que éste es dependiente de Esval, y aunque el artículo 358 N° 5 del Código de Procedimiento Civil establece como inhabilidad la dependencia del testigo respecto de la parte que lo presenta, esta situación debe entenderse contextualizada con especial atención a la larga data de dicho cuerpo legal, lo que contrasta con lo establecido en el Código del Trabajo, cuerpo legal por el que se da una protección tal al trabajador, que le permite declarar sin temor ni en atención a consecuencias desfavorables a su posición laboral, que pudiesen repercutir en la imparcialidad de sus declaraciones. Además, se debe de tener en consideración que su declaración se solicita únicamente en atención al conocimiento técnico que posee respecto de los hechos que se ventilan en autos, razón por la que su declaración reúne las características propias del cargo o función que desempeña, lo que le otorga un valor que debe entenderse por sobre su calidad de dependiente de Esval. Finalmente, respecto del argumento señalado por la contraria, en orden a que tiene un interés directo en los resultados del presente juicio, cabe precisar que no se ha especificado en lo que consistiría dicho interés, y no se ha argumentado la tacha contemplada en el numeral sexto del precepto legal citado, que establece los requisitos de inhabilidad por esta causa.

**DUODÉCIMO:** Que, habida consideración que el testigo presentado tiene un vínculo laboral directo con la parte que lo presenta, lo que concuerda con el supuesto de hecho de la causal de tacha alegada, se la procederá a hacerle lugar del modo que se dirá en lo resolutivo.

#### **EN CUANTO AL FONDO:**

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en lo principal del folio N° 1, comparece don Ángel Orlando Bravo Soto, constructor civil, domiciliado en calle Dos, sitio 2, Población Bolonia, comuna de La Cruz, quien deduce demanda en juicio ordinario de cumplimiento forzado de contrato, con indemnización de perjuicios, en contra de Esval S.A., del giro de su denominación, representada por su gerente general, don José Luis Murillo Collado, ambos domiciliados en calle Cochrane N° 751, comuna de Valparaíso.

Señala que es constructor civil y como persona natural presta sus servicios desde febrero del año 2015 hasta el año 2018, como contratista en obras civiles para la empresa Esval S.A., tiempo en el cual ofertó, adjudicó y ejecutó muchos trabajos para la empresa demandada de manera satisfactoria sin mayores inconvenientes.

Por ello se adjudica la licitación pública WS968243448,



correspondiente a la obra ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga-2017, en el mes de septiembre del año 2017, otorgando la empresa Esval S.A., el 25 de septiembre del 2017, la orden de proceder hacia su persona la obra ya individualizada, por la suma de \$388.768.728 (trescientos ochenta y ocho millones setecientos sesenta y ocho mil setecientos veinte y ocho pesos) más IVA, con un plazo de ciento veinte días corridos a contar desde el 10 de octubre de 2017.

En la orden de proceder indicada, también se le indica el valor de la boleta de garantía de fiel cumplimiento de la obra que, como contratista, él debería dejar; ésta tenía un valor igual a doscientos cincuenta y seis unidades de fomento (256 UF), la que debía tener como glosa ochocientos sesenta y nueve unidades de fomento (869 UF), con una fecha de caducidad igual al plazo del contrato, más ciento ochenta días, situación que realizó el 27 de septiembre del año 2017, dejando en las dependencias de la demandada dicho documento.

Seguidamente firmó el contrato CW2229240 con la demandada, el cual ratifica los precios y plazos ya indicados.

Por lo que comienza la ejecución de la obra sin inconveniente alguno, con la salvedad que había tomado conocimiento que para la Superintendencia de Servicios Sanitarios (SISS), institución anexa entre la demandada y él, la obra que él comenzaba recientemente, para ellos ya estaba terminada, en ese momento la inspección técnica de obra (ITO) estaba a cargo del profesional don Cristián Núñez, y como coordinador de ella don Germán Díaz, ambos funcionarios autorizados por la demandada.

En el transcurso de la ejecución de la faena, don Germán Díaz le requirió de manera verbal, sin formalidad alguna, trabajos adicionales a la obra que le había adjudicado y a que hizo referencia anteriormente, haciendo alusión al área y cargo que detentaba hasta ese minuto en la empresa demandada, garantizándole los recursos necesarios para el pago de los trabajos que le estaba encomendando, los cuales de buena fe se efectuaron sin inconvenientes.

El día 12 de abril de 2018, por su empresa, comienza el cobro de los trabajos adicionales, que fueron sujeto a revisión por la inspección técnica de la obra (ITO) don Cristián Núñez, definiendo el valor de estos trabajos el día 07 de mayo del 2018, por el monto de \$56.013.950 (cincuenta y seis millones trece mil novecientos cincuenta pesos) con IVA, que fue comunicado el mismo día a la demandada por medio de don Germán Díaz, comenzando ahí el ejercicio abusivo e ilegal de las potestades administrativas de la demandada en su relación contractual con su persona, adoptando medidas drásticas, desproporcionadas y sin sentido, dejándole de pagar hasta la fecha de su demanda los montos que corresponden al pago



final de la obra adjudicada, consistente en la suma de \$37.391.227 (treinta y siete millones trescientos noventa y un mil doscientos veintisiete pesos) más IVA, y los trabajos adicionales en su totalidad, y aun así, como empresa continuaron de buena fe cumpliendo como contratista a cabalidad lo requerido para la correcta ejecución de la obra, solicitando la recepción final de ésta el 18 de mayo del año 2018.

Por lo señalado anteriormente, queda de manifiesto cómo la demandada no cumplió el contrato, y para tratar de justificar su incumplimiento de pago, realiza cuestionamientos de las cotizaciones, valores, presupuestos, trabajos y demoras, que sus propios profesionales autorizaron, bajo las bases generales del proyecto adjudicado, realizando la demandada esta maniobra de cuestionamientos en más de dos oportunidades, rebajándole los montos de los trabajos adicionales hasta más del cincuenta por ciento de lo cotizado y aceptado por la demandada, cambiando al profesional de la inspección técnica de obra (ITO) don Cristián Núñez por don Carlos Sanhueza, este último, quien, de manera arbitraria y fuera de las bases generales de la obra, realiza las rebajas y reajustes de los valores ya aprobados, llegando a concluir el valor de los trabajos adicionales en \$26.338.366 (veintiséis millones trescientos treinta y ocho mil trescientos sesenta y seis pesos) más IVA. Manteniendo como coordinador a don Germán Díaz, quien a ese momento ya no quería, desconociendo motivos, tener algún contacto con su empresa, provocando desde ese entonces, debido a la retención de los pagos, una debacle financiera en su empresa, ya que han trascurrido más de nueve meses desde que la demandada no le cancela los trabajos realizados.

Para reafirmar más aun lo señalado, señala que se le extendió una modificación de contrato CW2229240-M1, la cual no quiso firmar, por no estar de acuerdo en el abusivo proceder de la demandada, en cuanto a la forma como realizó dicho cálculo de los trabajos adicionales, por la justificación de su incumplimiento, haciendo alusión a ítem que no eran de su incumbencia contractual de su persona, por faltar a la buena fe en el desempeño como mandante, por haber retenido los pagos finales de la obra. Incluso la demandada, tratando de hacer creer que su empresa había incumplido en el contrato el 06 de agosto del 2018, ejecuta el cobro de la boleta ya referida, sin justificación ni fundamento, aun cuando fueron ellos quienes incumplieron el contrato ya aludido.

Por lo que los perjuicios que se ocasionaron del incumplimiento de la demandada, se ven representados por los siguientes conceptos:

1. Daño emergente, consistente en el no pago del estado final de la obra, por cuanto la demandada se ha negado a pagar el último estado final de la obra efectivamente realizada de acuerdo al contrato, por la suma de \$37.391.227 (treinta y siete millones trescientos noventa y un mil doscientos



veintisiete pesos) más IVA.

Asimismo, la demandada no ha pagado en su totalidad los trabajos adicionales debidamente realizados, por el monto de \$56.013.950 (cincuenta y seis millones trece mil novecientos cincuenta pesos), más IVA.

Sumado a que la demandada no le ha devuelto la boleta de garantía de fiel cumplimiento de la obra que cobró el 06 de agosto del 2018, que tenía un valor ochocientos setenta y nueve Unidades de Fomento (869UF), ascendente a \$23.170.019 (veintitrés millones ciento setenta mil diecinueve pesos).

En consecuencia, la demandada adeudaría hasta el día de hoy por concepto de daño emergente la suma de \$116.575.196 (ciento dieciséis millones quinientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis pesos).

2. Lucro cesante, consistente en la ganancia que dejó de percibir con motivo del incumplimiento de la demandada, consistente en la utilidad que significaría la ejecución de la obra.

En efecto, habían presupuestado una utilidad de \$100.000.000 (cien millones de pesos), sumado a la imposibilidad de continuar con obras coetáneas por los problemas financieros provocados por los incumplimientos de pago de la demandada, que ascienden a \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos).

En consecuencia, se adeuda por la demandada por este concepto de lucro cesante la suma de \$220.000.000 (doscientos veinte millones de pesos).

3. Daño moral, consistente en daño emocional y familiar que se produjo debido al incumplimiento de pago de la demandada, ya que por dicho motivo tuvo que enajenar la mayoría de su patrimonio, desterrar a sus familiares de objetos materiales que les regaló, para su posterior venta para cubrir la obra y los gastos de ella; enfrentarse a juicios ejecutivos y cobranzas judiciales por los acreedores que mantiene producto de la obra, sin poder dar una explicación razonable a la situación que vive con la demandada. Por tales motivos solicita la suma de \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos).

De esta manera, la suma total de la demanda es de \$486.575.196 (cuatrocientos ochenta y seis millones quinientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis pesos).

Así, y de conformidad a lo establecido en el artículo 1.489 y siguientes del Código Civil, no cabe más a su parte que solicitar el cumplimiento forzado del contrato y la correspondiente indemnización de perjuicios.

Solicita tener por interpuesta demanda de cumplimiento forzado de contrato con indemnización de perjuicios, en juicio ordinario, en contra de Esval S.A., ya individualizada, someterla a tramitación y, en definitiva, acogerla en todas sus partes, declarando que Esval S.A. ha incumplido el



contrato materia de autos al no haber pagado las obras efectivamente ejecutadas, al pretender confundir y cuestionar los montos debidamente autorizados por sus profesionales de los trabajos adicionales; que la demandada debe dar estricto cumplimiento al contrato celebrado e indemnizar los perjuicios causado a su persona, consistente en la suma total de \$486.575.196 (cuatrocientos ochenta y seis millones quinientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis pesos), en razón de daño emergente, la suma de \$116.575.196 (ciento dieciséis millones quinientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis pesos), por concepto lucro cesante, la suma de \$220.000.000 (doscientos veinte millones de pesos), y por daño moral la suma de \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos), o en subsidio, las cantidades que el tribunal estime pertinentes conforme al mérito de autos, todo ello más los intereses y reajustes que se devenguen desde que Esval S.A. se constituyó en mora y hasta su pago efectivo, o lo que el tribunal determine, con costas.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, en el folio N° 15, don Alfonso Véliz Cabello, en representación de la demandada, contesta la demanda.

Expone, a título de observación preliminar, que para todos los efectos a que den lugar las normas que rigen la carga de la prueba, controvierte en su totalidad los fundamentos de hecho y de derecho expuestos en la demanda, sea porque no ocurrieron en la forma en que se relatan, porque los niegan, o bien porque no les constan. Por tanto, de acuerdo con las normas que rigen el *onus probandi*, la carga de la prueba recae en la demandante.

En cuanto a los antecedentes de hecho.

El Sr. Ángel Bravo Soto interpone demanda de cumplimiento forzado del contrato e indemnización de perjuicios en contra de Esval S.A, señalando que dicha prestadora sanitaria ha incurrido en incumplimientos al contrato CW2229240, celebrado una vez que se adjudicó la licitación pública WS968243448, correspondiente a la obra ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior, y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga 2017.

Agrega a lo expuesto, que durante la ejecución de la obra se le encargaron obras adicionales, obras que supuestamente se habrían definido en el monto ascendente a \$56.013.950 (cincuenta y seis millones trece mil novecientos cincuenta pesos).

Arguye que su parte dejó de pagarle un estado de pago, y que el día 06 de agosto del año 2018 se ejecutó por Esval S.A la boleta de garantía que estaba en poder de la empresa, boleta entregada como garantía de fiel cumplimiento del contrato.

Finalmente, el actor señala que el supuesto incumplimiento en el que habría incurrido su parte, le ocasionó una serie de perjuicios. Así, por daño



emergente pretende la suma de \$116.575.196 (ciento dieciséis millones quinientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis pesos), monto que se desglosa en: el pago del último estado de pago de la obra por el monto de \$37.391.227 (treinta y siete millones trescientos noventa y un mil doscientos veintisiete pesos), el monto que queda por pagar de las obras adicionales correspondiente a \$56.013.950 (cincuenta y seis millones trece mil novecientos cincuenta pesos) y, el monto de \$23.170.019 (veintitrés millones ciento setenta mil diecinueve pesos), correspondiente al montante de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato que no se ha devuelto al contratista.

Por la partida de lucro cesante, demanda la suma total de \$220.000.000 (doscientos veinte millones de pesos), monto que se desglosa en: \$100.000.000 (cien millones de pesos) por la utilidad que significaría la ejecución de la obra, y \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) correspondientes a los problemas financieros que habrían sido provocados por el supuesto incumplimiento del contrato de Esval S.A.

Por último, ejerce pretensión indemnizatoria por daños morales por la suma de \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos), debido a la insolvencia que trajo aparejada el supuesto incumplimiento contractual.

Al respecto, hace presente que para la realización de la obra ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga 2017, la prestadora sanitaria realizó una licitación pública con el objetivo de que alguno de los proponentes se adjudique la obra a realizar. Dicha obra necesariamente debía adjudicarse mediante una licitación pública, toda vez que en virtud de lo dispuesto en la normativa sanitaria, todo contrato que supere las 5.000 UF debe sujetarse previamente a una licitación pública.

Así, el contratista que se adjudicó la obra singularizada fue don Ángel Bravo Soto, motivo por el cual, con fecha 20 de octubre del año 2017, se celebró el contrato CW2229240 entre él y Esval S.A.

La obra contratada a la empresa contratista Ángel Bravo, ubicada al interior del recinto SPAP Korner en la localidad de Calle Larga, consistía en la ejecución de las siguientes obras: instalación cierre de placa y cierre metálico tipo Acmafor; pavimento de calzada con material estabilizado y carpeta de rodado de maicillo; instalación canaletas prefabricadas de desagüe aguas lluvias y estanque; instalación de tubería de HDPE de diferentes tramos; construcción sala de tratamiento de gas cloro, fluoruración, y de control y fuerza; instalación y suministro de bombas sumergibles verticales; armado y confección manifold bombas; construcción cámaras de hormigón para puntos inyección gas cloro y fluoruración, válvulas y desagüe.

El avance físico de la obra se controló mediante informes semanales





que incluyeron programa de “curva s”. Según programa de “curva s”, durante todo el desarrollo de los trabajos el avance real estuvo siempre por debajo del avance programado.

Durante la ejecución del contrato, se encargaron obras adicionales al contratista, lo cual se encuentra contemplado dentro de las bases de la licitación. Así, en el capítulo III de las bases, consistente en las condiciones generales del contrato, en el numeral 11 se estipula la posibilidad de que haya una modificación a las obras originalmente contratadas, pudiendo existir un aumento de obras o una disminución de ellas. Cabe hacer presente que las modificaciones pueden ser propuestas por el contratista o por Esval S.A.

En virtud de lo estipulado en el numeral 11 de las condiciones generales de las bases de licitación, se encargaron los siguientes trabajos adicionales: construcción cámara de hormigón armado para válvula de 400 mm (no contemplada en proyecto); construcción losa booster; machones de anclaje; sistema inyección provisorio; desmontaje bombas booster; montaje bombas booster; construcción cámara húmeda desagüe; desmontaje válvulas check en piping booster; montajes válvulas check y modificación interna; modificación acceso cámara hidroneumática; obras de arte desagüe; cruce y encauce de curva n° 3; instalación provisoria ducha lava ojos; traslado de generador a sondaje n° 1; demolición machón y ajuste ventanilla cámara booster; machón cámara booster; pasada de muros en caseta de tratamiento; construcción bajo alero en sala tratamiento y grupo; demolición caseta grupo generador; modificación caseta grupo generador; ampliación sistema de puntos de inyección.

En virtud de las modificaciones a las obras contratadas, se produjo un aumento y disminución de obras, la primera por \$27.338.368 (veintisiete millones trescientos treinta y ocho mil trescientos sesenta y ocho pesos), y la segunda, por \$1.000.000 (un millón de pesos).

Además, de lo expuesto, hace presente que la ejecución de las obras encargadas vía contractual no fue la adecuada. En efecto, existieron obras no ejecutadas y obras no reconocidas o francamente defectuosas, es decir, se trata de aquellas obras que, si bien fueron ejecutadas, se han apartado de las especificaciones técnicas de las mismas. Lo anterior se traduce en que el monto por obras no ejecutadas asciende a \$21.080.875 (veintiún millones ochenta mil ochocientos setenta y cinco pesos), y el monto por obras no reconocidas a \$20.640.470 (veinte millones seiscientos cuarenta mil cuatrocientos setenta pesos), existiendo así un incumplimiento por parte del contratista demandante en autos.

Respecto a la boleta de garantía, en las condiciones generales de las bases de licitación, en el numeral 4, se establece que el contratista debe constituir y entregar a Esval S.A. una garantía de fiel cumplimiento del



contrato, garantía que consiste en una boleta bancaria de garantía. Dicha boleta fue entregada por el contratista a la prestadora sanitaria, sin embargo, al incluirse obras adicionales a la principal, lógica y jurídicamente se tuvo que generar una extensión en la vigencia del contrato, modificación que el propio contratista reconoce en su libelo que no ha querido firmar. Cuando existe una extensión en la vigencia del contrato, el mismo numeral de las condiciones generales en comento establece que la garantía debe ampliarse en un 5%, debiendo gestionarse por el contratista la renovación de la boleta bancaria de garantía.

Como el contratista no procedió a renovar su boleta bancaria de garantía, Esval S.A. ejerció una de las facultades que se encuentran estipuladas en las condiciones generales de las bases de licitación, consistente en la ejecución de la boleta bancaria de garantía existente en poder de la empresa, con el fin de garantizar el fiel cumplimiento del contrato, encontrándose por tanto justificada la ejecución de la boleta bancaria de garantía entregada por el contratista. Por lo demás, tanto por carta como por correo electrónico, se dio aviso al actor de la necesidad de renovación de la boleta bancaria de garantía, dejando expresamente consignado que, si dicha renovación no se producía al día anterior del vencimiento de la boleta, se procedería a la ejecución de ella.

Sea la boleta bancaria de garantía o los montos resultantes por la ejecución de la misma, se hace devolución de ellos una vez que se ha realizado la recepción provisional de la obra, momento en el cual, el contratista debe entregar otra garantía para asegurar el correcto funcionamiento de las obras. Lo anterior no ha podido ser realizado por Esval S.A., toda vez que por la deficiencia en la ejecución de las obras, no se ha podido realizar la recepción provisional de ellas. Además, se ha citado al demandante junto con su abogado a dependencias de la prestadora sanitaria, con el fin de que se liquide el contrato, y con ello proceder a la recepción de las obras, citas a las cuales el demandante no ha asistido.

En cuanto a los daños alegados y cuya indemnización se pretende en estos autos, hace presente que estos carecen de sustento real, según señalará.

Por tanto, en virtud de lo expuesto, consta que efectivamente existe un contrato entre las partes, que se ha generado un incumplimiento por parte del demandante, y que su parte ha actuado en conformidad con lo establecido en las bases de licitación, cuyo conocimiento también posee el demandante al participar en el proceso de licitación y haberse adjudicado la obra de autos.

En cuanto a la excepción de contrato no cumplido.

Por medio de su presentación, su parte opone la excepción de contrato no cumplido, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1552 del Código Civil, debido a los incumplimientos del contrato en que ha incurrido



el contratista, que se detallarán, y que se ofrece probar en la oportunidad procesal correspondiente.

En virtud de la excepción que se opone, el demandante no puede ejercer la pretensión de cumplimiento específico del contrato mientras no cumpla sus obligaciones o se encuentre llano a cumplirlas, situaciones que no se han generado por parte del contratista.

Así, por medio de la excepción de contrato no cumplido, se enerva la pretensión de cumplimiento específico del contrato, al constatare que el contratista no ha dado cumplimiento a las obligaciones que nacieron para él en virtud del contrato celebrado entre las partes, ni se encuentra llano a cumplirlas.

La excepción de contrato no cumplido se funda en el principio de buena fe y la equidad, traduciéndose en que uno de los contratantes no puede exigir los beneficios que el contrato le reporta sin soportar las cargas que el mismo le impone.

Los incumplimientos en los cuales ha incurrido el contratista se detallan a continuación, según la obra en la cual se han generado:

Edificio de tratamiento: falta instalación de cornisas en todas las dependencias; falta instalación de guardapolvos de baldosas en dependencias; faltan instalar tercer pomel en puertas y hojas de protones metálicos; se deben instalar aldabas y candados tipo tubo en puertas exteriores; falta ejecutar pulido de baldosas; falta sellar todas las ventanas por el exterior; falta ejecutar terminación interior losa de hormigón; falta pintura interior losa; falta pintura barrotes ventanas y canto rasgo; falta retirar pintura de artefactos eléctricos (equipos de iluminación, cajas eléctricas, bandejas eléctricas, etc.) y de marcos de puertas; falta elemento de fijación barra de cortina ducha a cielo (losa); falta instalación de fitting en lavaplatos (dos) y lavamanos, además, se deben fijar artefactos a muros; falta instalación llave de paso en agua caliente en instalación de baño; falta conexión agua caliente lavaplatos y lavamanos; cerámica baño quemada y con pintura detrás de puerta (cambiar cerámicas); falta kit de accesorio en baño; falta instalación de extractor de aire en baño; falta fijar a muro soporte metálico de termo eléctrico; falta suministro e instalación de locker para personal en sector vestidor; proteger escritorio en sector vestidores (con trabajos en ejecución presenta altas probabilidades de deterioro); faltan pruebas hidráulicas de red AP de baño; falta conexión hidráulica de lavaplatos en bodega de flúor; falta equipamiento bodega flúor; falta terminaciones en atraque muro-marcos de puertas; falta mejorar terminaciones de canaletas en sala de fluoración (cortes, atraques, canaleta, etc.); estuco fisurados en muros de albañilería; pintura exterior muro y alero transparente, dar manos de pintura para solucionar irregularidad; tapas de cámara de alcantarillado domiciliario quebradas, cambiar; cámara atrapa



sólidos AS tiene cadena de alzado corta, corregir irregularidad; además, debe emboquillar unión de módulos prefabricados; falta relleno exterior sector cámaras y ductos de PVC; falta instalación de tornillos en cubierta de edificación, actualmente los tornillos instalados son insuficientes; falta instalación señalética; falta kit emergencia gas cloro; cañería de cobre a la vista para alimentar termo eléctrico se debe mejorar considerablemente su geometría, actualmente se encuentra con terminación irregular y suelta.

Edificio grupo generador: mejorar terminación de hormigón interior y exterior de muros y losa; pintura interior y exterior transparente, dar manos de terminación necesarias para entregar de mejor manera los trabajos; falta pintura rejilla piso; ajustar rejillas piso, actualmente hay paños de rejilla que no calzan y se encuentran levantadas; falta pintura tapa palastro cámara eléctrica; grupo electrógeno no cuenta con soporte de neopreno entre piso y apoyo equipo; rehacer grada de acceso, actualmente mal terminada; falta instalación de tornillos en cubierta de edificación, actualmente los tornillos instalados son insuficientes; falta cumplir con exigencias de ETE con respecto a insonorización de grupo electrógeno; falta instalación silenciador escape generador; pintura de terminación de portón con distinto tono, uniformar con color azul pacífico.

Muro de adobe existente: cubierta desalineada y con costaneras deformadas, arreglar y cambiar; cuñas instaladas para fijar cerchas no cumplen exigencias de proyecto, cambiar; faltan tornillos en cubiertas, además, los instalados están sueltos y/o mal instalados; hacer entrega de guías de despacho que confirmen empleo de madera impregnada para techumbre de muro de adobe; falta aplicación pintura muro de adobe conforme a las especificaciones técnicas; falta instalación de cumbrera techumbre; mejorar encuentro de cumbrera-cumbrera y cumbrera-limatón; estructura de techumbre debe independizarse de árboles, actualmente estructura de techumbre se encuentra clavada a los árboles existentes; falta mortero proyectado en muro de adobe existente; revisar existencia de diagonales cada seis (6) metros.

Canaleta aguas lluvias: canaleta se encuentra con muros quebrados, rehacer; falta relleno lateral a lo largo de toda la canaleta; afinar piso interior de canaleta; falta realizar prueba de escurrimiento en canaleta; terminación muros de canaleta es irregular, mejorar y uniformar coronación de canaleta.

Reja, puerta y portones: falta instalación de tapas gorros de PVC con protección UV en la totalidad de pilares; falta instalar picaporte a piso de acuerdo a detalle de plano; falta instalar cerraduras en portones; falta instalar tirador o perillón en hojas de portones; falta aplicar pinturas en perfiles metálicos de portones y puerta; rehacer fundación de pilares de portones, actualmente se encuentran sueltos; falta confirme que bisagras de



portones corresponden a bisagra de perno regulable; fijación de fierro galvanizado para malla mal puesto en costado puerta posterior de recinto.

Cámaras: faltan tapas piletas dren; faltan rejillas en foso de aspiración; escalines desaplomados y desalineados, escalines sueltos, falta instalación escalines; losas de cámaras con fierros a la vista; faltan instalación de ventilaciones; pernos de piezas especiales cazados en muros de cámara; faltan limpieza de manifold; mejorar terminación de radier y pozos de aspiración; faltan pernos de anclaje en soportes de piezas especiales; falta limpieza interior de cámaras; falta pintura y limpieza equipo de golpe de ariete; falta instalación de perfil metálico en tapas palastros de todas las cámaras (perfil L en costado de bisagras). Ver plano 4 de 18; faltan suministro de candados de acuerdo a plano 4 de 18; falta pintura en tapas palastro.

Varios: falta mejorar terminación de carpeta de rodado de maicillo; falta relleno bandejón de tierra entre huella de desplazamiento y reja construida; falta sombrero cierre de placa; falta ejecución jardín desértico; falta retiro de excedentes; falta aseo general; falta instalación tubería de impulsión.

Como es posible apreciar, las obras cuya ejecución ha sido deficiente no son menores, motivo por el cual, habiendo incurrido en incumplimientos al contrato, no puede el demandante ejercer la pretensión de cumplimiento específico del mismo contenida en el artículo 1489 del Código Civil, mientras no cumpla con sus obligaciones o se allane a cumplirlas en el tiempo y forma debidos, como lo establece el artículo 1552 del mismo cuerpo legal.

En cuanto a los daños.

En su libelo, el actor señala que el supuesto incumplimiento en el que habría incurrido su parte le ocasionó una serie de perjuicios. Así, por daño emergente pretende la suma de \$116.575.196 (ciento dieciséis millones quinientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis pesos), monto que se desglosa en: el pago del último estado de pago de la obra por el monto de \$37.391.227 (treinta y siete millones trescientos noventa y un mil doscientos veintisiete pesos), el monto que queda por pagar de las obras adicionales, correspondiente a \$56.013.950 (cincuenta y seis millones trece mil novecientos cincuenta pesos), y, el monto de \$23.170.019 (veintitrés millones ciento setenta mil diecinueve pesos), correspondiente a la suma de la boleta de garantía de fiel cumplimiento del contrato que no se ha devuelto al contratista.

Por la partida de lucro cesante, demanda la suma total de \$220.000.000 (doscientos veinte millones de pesos), monto que se desglosa en: \$100.000.000 (cien millones de pesos), por la utilidad que significaría la ejecución de la obra, y \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos),



correspondiente a los problemas financieros que habrían sido provocados por el supuesto incumplimiento del contrato de Esval S.A.

Por último, ejerce pretensión indemnizatoria por daños morales por la suma de \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos), debido a la insolvencia que trajo aparejada el incumplimiento contractual.

Respecto al daño emergente, hace presente que su parte no ha retenido estado de pago alguno, motivo por el cual no procede resarcir dicho daño. En cuanto al pago de las obras adicionales, estas fueron pagadas en su totalidad y su monto corresponde a \$27.338.368 (veintisiete millones trescientos treinta y ocho mil trescientos sesenta y ocho pesos), y no a \$56.013.950 (cincuenta y seis millones trece mil novecientos cincuenta pesos), como señala el actor, ya que los precios de las obras adicionales fueron fijados en base a los precios iniciales del contrato ofertados por el contratista, toda vez que no es posible que Esval S.A. realice modificaciones a los precios ofertados y ya adjudicados por una licitación, de lo contrario, se debe proceder a llevar a cabo una nueva licitación sólo para la modificación del contrato.

En cuanto a la boleta bancaria de garantía, si bien fue ejecutada en virtud de lo dispuesto en el numeral 4 de las condiciones generales de las bases de licitación, dicho monto corresponde ser devuelto una vez que se realice la recepción provisional de la obra, lo cual hasta el momento no ha ocurrido por causa imputable al contratista, por lo cual, no corresponde demandar esta partida indemnizatoria.

En cuanto al lucro cesante, se demanda la suma de \$100.000.000 (cien millones de pesos), por la utilidad que le generaría al contratista la ejecución de la obra, sin embargo, en el formulario “P” presentado por el contratista al momento de ingresar al proceso de licitación, éste declara que el total de utilidades corresponde a \$31.101.498 (treinta y un millones ciento un mil cuatrocientos noventa y ocho pesos), de forma tal que la suma demandada es totalmente excesiva a lo ya declarado en su oportunidad por el actor, teniendo en consideración además, que el lucro cesante corresponde a las ganancias esperadas.

En cuanto a los \$120.000.000 (ciento veinte millones de pesos) por lucro cesante, debido a los problemas económicos que ha tenido el actor, hace presente que, si bien el lucro cesante es un daño futuro, de igual forma debe ser cierto, y, dicha certeza no se cumple en el presente caso, toda vez que no se especifican los problemas económicos que habría tenido el contratista, con lo cual, su parte no puede verificar si dichos daños corresponden a la realidad o no. A mayor abundamiento, al estar en sede de responsabilidad civil contractual, se debe analizar si los daños alegados efectivamente se encuentran dentro del ámbito de protección del contrato, análisis que al ser realizado en la presente causa, consta de forma patente



que dentro del ámbito de protección del contrato no se encuentra la protección financiera ni económica del contratista, sino que la ejecución de obras, a partir de las cuales se satisface el interés de Esval S.A., al contar con dichas obra para la prestación del servicio cuya concesión detenta, y, el contratista tiene el interés de recibir una contraprestación pecuniaria por la ejecución de las obras, pero sólo por ellas, de forma tal, que al presentarse a la licitación y llenar el formulario “P”, se realiza una declaración de las utilidades que le reportará la ejecución del presente contrato.

En cuanto al daño moral alegado por el actor, de la sola lectura del libelo es posible apreciar que en dicha pretensión indemnizatoria no sólo incluye su daño moral, sino que también el daño moral de su grupo familiar, lo cual no corresponde, toda vez que ellos no han comparecido en autos como demandantes. A mayor abundamiento, se señala que el daño consistió en la enajenación de bienes, daño que a simple vista no corresponde a una partida de daño extrapatrimonial. Además, se señala que el daño moral consistió en tener que enfrentarse a juicios ejecutivos y cobranzas judiciales, no individualizando dichos juicios, con lo cual, no es posible apreciar a la cantidad de juicios en los que fue parte, de forma de determinar la envergadura del daño alegado, teniendo en consideración que el daño es el fundamento y límite de la pretensión indemnizatoria.

A mayor abundamiento, se debe considerar que el daño moral contractual, para ser procedente, debe ser significativo, y se debe encontrar dentro del ámbito de protección del contrato. Al realizar un análisis de lo expuesto en el presente caso, se concluye que el daño alegado no se encuentra dentro del ámbito de protección del contrato, el cual consiste en una ejecución de obra, y no en evitar que el contratista se vea involucrado en juicios ejecutivos o de cobranza.

Por todo lo expuesto, que gran parte de los daños alegados no corresponde su indemnización toda vez que no se encuentran dentro del ámbito de protección del contrato, y, que respecto de aquellos daños que efectivamente se encuentran dentro del ámbito de protección del contrato y cuya satisfacción correspondía a alguno de los contratantes, consta que las sumas demandadas son improcedentes y excesivas, o, que no se ha podido proceder al pago de ciertas cantidades de dinero por parte de Esval S.A. al existir cumplimientos pendientes por parte del contratista, que no permiten la recepción de la obra ejecutada.

Finalmente, como conclusión, señala que en virtud de todo lo expuesto, consta que efectivamente las partes se encuentran unidas en virtud de un vínculo contractual, pero que no han existido incumplimientos imputables a la prestadora sanitaria, por el contrario, los incumplimientos existentes son de las obligaciones del contratista y no de su parte.

A mayor abundamiento, los incumplimientos del actor motivan la



oposición de la excepción de contrato no cumplido por su parte, toda vez que no puede el demandante pretender el cumplimiento específico del contrato sin haber cumplido o estar llano a cumplir sus obligaciones previamente. Así, en virtud del principio de buena fe y equidad, ninguno de los contratantes puede exigir los beneficios que le reporta un vínculo contractual sin soportar las cargas que el mismo le impone.

Así, en autos no existe un incumplimiento por parte de Esval S.A., de forma tal que, si se condenara a su parte al pago de una indemnización de perjuicios, ello estaría conforme a derecho.

En cuanto a los daños alegados, la gran mayoría de ellos se encuentran fuera del ámbito de protección del contrato, motivo por el cual no corresponde su indemnización. Lo anterior ocurre con el daño moral -el cual es procedente en sede contractual- y respecto del lucro cesante. En cuanto al daño emergente, el pago del estado de pago no corresponde, porque su parte ya ha cumplido con ello, al igual que el pago de las obras adicionales encargadas. Finalmente, en cuanto a la devolución de los montos de la boleta bancaria de garantía ejecutada, ello no se ha podido realizar debido a que los incumplimientos en la ejecución de las obras del contratista no han permitido realizar la recepción provisional de la obra, requisito establecido en las bases para la devolución de la boleta bancaria de garantía de fiel cumplimiento del contrato.

Por tanto, constando que no existe un incumplimiento contractual imputable a su parte, y, que en el hipotético caso de que se estime que sí existe, la contraria de igual forma ha incumplido sus obligaciones contractuales, la demanda debe ser rechazada en todas sus partes, con costas.

Solicita tener por contestada la demanda, solicitando sea rechazada en todas sus partes, con costas.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, en el folio N° 17, la demandante evacúa el trámite de la réplica, ratificando lo argumentado en la demanda, y solicitando el rechazo de las alegaciones hechas valer en la contestación.

Expone que el demandado, en su contestación, tiende a querer confundir al tribunal respecto a la dinámica en que ocurrieron los hechos; ni siquiera cronológicamente da un detalle de los supuestos informes semanales respecto a los avances físicos de la obras, no señala fechas ciertas, ni menos nombres de los profesionales que estuvieron a cargo de dicha fiscalización, desconociendo su parte dicha mención, ya que la demandada miente en aquello, queriendo hacer creer un supuesto incumplimiento de su parte, para así librar su obligación, que es la de pagar los saldos que en la demanda se señalan con claridad.

Es efectivo el listado que esgrime en su contestación respecto a las tareas encomendadas a su parte, tanto como obra gruesa y trabajos





adicionales, pero no es efectivo que no las haya realizado, es más, dichas tareas se realizaron en su totalidad, fueron analizadas y revisadas por los profesionales debidamente asignados por la demandada desde el inicio de la obra hasta su término.

En ese sentido, nuevamente la demanda quiere distorsionar la realidad contractual que mantuvo con su parte, manifestando una disconformidad total con las labores encomendadas, ya que con los medios de prueba que su parte detenta, consistente en documentos, fotografías, testimonios, correos electrónicos y observaciones de los propios fiscalizadores de la demandada, dichos trabajos fueron realizados con normalidad y sin reparo alguno.

Que quien incumple el contrato es la propia demandada, ya que al cobrar los trabajos adicionales encomendados surge esta postura burocrática de la empresa en tono negativo para poder cancelarlos, y así poner fin a la obra, dejando de manifiesto una mala administración, poca claridad y mal manejo con sus contratistas.

Olvida la contraria también señalar que el cobro de estos dineros comenzó en abril del año 2018 y, hasta la fecha, lo único que han hecho es poner razones absurdas e inentendible para su cancelación.

En un punto de su contestación esgrimen que incluso citaron al profesional que representa al demandante, incurriendo en otra gran mentira, ya que se reunieron en septiembre del 2018 con la demandada de autos, tratando de arreglar este incumplimiento de pago, y hasta la fecha esperan respuestas, situación que los obligó a ejercer la acción judicial interpuesta. Es efectivo que hace un mes trataron de comunicarse por parte de la demandada con su parte, pero ya estaba trabada la litis, entendiendo que existe la audiencia de conciliación para poder arribar algún acuerdo si ellos quisieran, según se ofrece acreditar con todos los medios de prueba que detentan, con fecha y nombres de las personas que interactúan en aquello.

En ese mismo sentido, al hablar de buena fe en su contestación deja la gran interrogante de quién no la cumplió, siendo un principio rector en materia contractual; ya ha transcurrido un año desde que reclamaron por los dineros adeudados, cuánto más debería su parte esperar para aquello, ya que sin la acción ejercida en autos la demandada no se pronunciaría respecto al pago de los dineros adeudados, que, por lo esgrimido en la demanda, no son montos pequeños, y evidentemente afectaría a cualquier empresario emergente como es el caso del demandante.

También esgrime la demandada en su contestación que los dineros de los trabajos adicionales se encontrarían cancelados y que los montos señalados serían prácticamente un invento del demandante, si fuera como lo señala, porque en su contestación no indica la fecha de pago y la fórmula de ello, tampoco indica los reales valores que según ellos son los correctos, y



no lo hacen porque como empresa realmente no saben lo que ocurrió en dicha obra adjudicada por el demandante, teniendo un desorden en su administración interna, situación que no es de responsabilidad de su parte.

Respecto a los ítems indemnizatorios cuestionados por la demandada, reafirma lo señalado en la demanda, manifestando categóricamente que su parte probará todos y cada uno de los puntos señalados en su libelo, con todos los medios probatorios existentes en nuestro ordenamiento jurídico, que dichas peticiones son reales y concretas, que tienen sustento material, y que no son aleatorias ni antojadizas.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, en el folio N° 19, la demandada presenta su escrito de duplica.

Indica que, llama la atención a su parte que la demandante, en su réplica, la acuse de querer confundir al tribunal respecto a los hechos en cuestión, manifestando que no habrían realizado un detalle de supuestos informes semanales de avances de la obra. Llama la atención por cuanto no corresponde a su parte indicar lo anterior, máxime si han indicado con absoluta precisión que existen obras que no se han ejecutado, y otras que fueron derechamente mal ejecutadas, aspectos ambos que constituyen un incumplimiento del contrato por parte de la demandante, respecto al cual han opuesto la excepción de contrato no cumplido.

En todo caso es curioso, por cuanto la demandante exige aún mayor especificidad de los hechos, en circunstancias que su libelo es del todo genérico y confuso, cuestión que fue indicada por esta parte al oponer excepciones dilatorias, y de las cuales la demandante argumentó al evacuar dicho traslado que estas deficiencias no serían relevantes. Pues bien, una cosa es relevante o no lo es, pero no puede aceptarse que la contraria pretenda que a veces sí lo sea y otras no, realizando actuaciones procesales que son contrarias a sus propios actos.

De todas formas, en su réplica, la contraria guarda silencio respecto de las graves omisiones en que incurre en su demanda respecto de identificar en forma precisa los daños que habría padecido, pues simplemente se limita a señalar en forma muy breve y genérica los mismos, además de avaluarlos en cierto monto, sin siquiera indicar cómo es que arribó a dicho monto.

Ahora bien, la demandante reconoce que el listado de obras indicado en su contestación, efectivamente le fue encomendado, aunque niega su incumplimiento, cuestión que deberá probar en atención a que esgrime el cumplimiento de su obligación, cual es, la ejecución de dichas obras.

Por otra parte, en cuanto a las indemnizaciones pedidas de contrario, simplemente se las reafirma –nuevamente– en forma genérica y ambigua, sin siquiera referirse a que la utilidad que la misma demandante indicó al momento de ofertar en la licitación pública que subyace al contrato



celebrado entre las partes correspondería a \$31.101.498 (treinta y un millones ciento un mil cuatrocientos noventa y ocho pesos). Además, este monto no se pagaba en forma independiente, como ahora reclama la demandante, sino que evidentemente ésta lo percibió al cobrar los correspondientes estados de pago mensuales de la obra. Además, las sumas que reclama por este rubro, \$100.000.000 (cien millones de pesos), es irracional si tenemos en cuenta que el monto total del contrato ascendía a \$388.768.728 (trescientos ochenta y ocho millones setecientos sesenta y ocho mil setecientos veintiocho pesos) IVA incluido, es decir, la utilidad que ahora pretende el demandante alcanzaría a más de 25% del valor total del contrato, contrato que se suscribió luego de un procedimiento de licitación pública, procedimientos en los que la competencia implica que las utilidades a percibir por el prestador del servicio sean menores, justamente por la existencia de varios oferentes. Este último monto es también demostrativo de lo exorbitante de la demanda contraria, pues los montos demandados superan incluso el monto total del contrato celebrado.

Lo anterior es revelador, ya que el demandante pretende responsabilizar a la demandada de su propio incumplimiento y negligencia, y sabemos que nadie puede aprovecharse de su propia negligencia.

En razón de lo expuesto, y por economía procesal, se remiten a lo señalado al contestar la demanda de autos, esto es, que su parte no ha incurrido en incumplimientos de ningún tipo, menos imputables, sino que al contrario, es la demandante la que no ha dado cumplimiento íntegro al contrato en forma totalmente imputable a ella, sin siquiera estar llana a cumplir sus obligaciones, sino que simplemente pretende obtener un pago improcedente, en abierta vulneración del principio de buena fe contractual, además de alegar daños improcedentes exorbitantes, pretendiendo un enriquecimiento injustificado a costa de la demandada.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, en el folio N° 32, con la sola asistencia de la demandante, se efectúa el llamado a conciliación, sin que se logre llegar a acuerdo, atendida la inasistencia de la demandada.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, en el folio N° 33, se recibe la causa a prueba, por el término legal, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los que allí se señalan.

**DÉCIMO NOVENO:** Que, la demandante rindió la siguiente prueba:

**Documental:** 1) Copia de documento titulado orden de proceder contrato CW2229240, ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior, y etapa III, sistema de presurización Calle Larga-2017, de fecha 25 de septiembre de 2017. 2) Copia simple de contrato CW2229240, ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior, y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga-2017, celebrado entre Esval S.A. y don Ángel Bravo Soto. Documentos custodiados, bajo el N° 2721-2018.



**Percepción documental:** en el folio N° 72, se lleva a afecto la audiencia de percepción de los documentos electrónicos ofrecidos, en el folio 56, cuyas digitalizaciones constan, en la carpeta anexa del mismo folio, consistentes en los correos electrónicos correspondientes a: 1. Capítulo I, instrucciones a proponentes; 2. Capítulo II condiciones particulares. 3. Capítulo III condiciones generales; 4. Comunicación cobro boleta garantía después de la desvinculación; 5. Comunicaciones con Esval 1, modificación del contrato; 9: Observaciones trabajos ejecutados, y; 10: Respaldo cobro adicionales. En cuanto al documento signado con el N° 6, correspondiente al correo electrónico acompañada bajo el título ingreso proyecto y solicitud de boleta de garantía, no se percibe, motivo por el cual la parte demandada solicita se tenga por no acompañada. En cuanto al documento signado con el N° 7, la parte demandada observa las imágenes exhibidas, toda vez que en ella no existe una certificación por parte de un ministro de fe que dé cuenta la fecha en las cuales se obtuvieron dichas fotografías, en qué lugar o dónde fueron capturadas, y a qué obras en particular se refieren dichas fotografías. Por lo anterior, hace presente que no consta a su parte que aquello que se muestra en las imágenes exhibidas corresponda a los hechos a que se debaten en autos.

**Testimonial:** consistente en las declaraciones que constan, en el folio N° 60, de don Jaime Atilio Rivera De La Vega y don Nibaldo Humberto Godoy San Martín, quienes, previamente juramentados y al tenor de los puntos de prueba, expusieron.

El primer testigo, al punto uno, señala que efectivamente se firmó ese contrato. Consistía en comprometer a las dos partes, es decir, Ángel Bravo y Esval, a ejecutar el proyecto del contrato, la obra física. Una presurizadora de agua potable y obras adicionales. Ese contrato contenía una fecha de inicio, un plazo de ejecución y un monto a pago producto de la ejecución del mismo. Se inició aproximadamente en septiembre 2017. Cree que el plazo de ejecución eran ciento veinte días. El monto a pago cree que eran \$480.000.000 (cuatrocientos ochenta millones de pesos) o algo así. No estuvo presente en la firma del contrato. Lo anterior lo sabe por el cargo que tenía en ese minuto, era el gerente de operaciones de Ángel Bravo Soto. Al punto dos, indica que es efectivo que se solicitaron obras extraordinarias y modificaciones al proyecto original. Esto fue pedido por Germán Díaz. El requerimiento se hizo de forma verbal y con bosquejos a mano alzada, señalando las modificaciones requeridas y la premura de su ejecución. Modificaciones en las líneas de cloración y fluoración, cámaras de válvula, desagüe de canaletas de aguas lluvias, demolición y reconstrucción de la caseta del grupo electrógeno, remover unas válvulas de clapeta que se removieron, se modificaron y se volvieron a instalar posterior a la modificación de esas válvulas, y otras que no recuerda. Lo sabe por el cargo



que tenía en ese minuto. En cuanto a qué persona en particular Germán Díaz le habría realizado el encargo de obras adicionales y modificaciones a la obra según lo señalado en su declaración, dice que no fue a una persona específica. Cada vez que había una problemática se reunían todo el equipo, conversaban y veían la mejor solución técnico de la obra que tiene la estructura que solicita Esval. Administrador de contratos, jefe de terreno y encargado de control de calidad y adicionalmente él en esa obra. Las modificaciones a la obra fueron acordadas entre el contratista y su equipo y Esval S.A.; de las personas que se reunían, estaba Germán Díaz, que era el representante de Esval en la obra. Las obras adicionales y las modificaciones a la obra fueron ejecutadas, y, en cuanto a si ellas fueron recibidas en conformidad por Esval, indica que no fueron recibidas formalmente, pero sí entiende que debía existir registro de ellas en el libro de obras. El motivo por el cual las obras no fueron recibidas formalmente, básicamente, es por el consenso del monto involucrado. Lo sabe por su cargo. Al punto tres, señala que el valor exacto no lo recuerda, pero sí era dentro de ese monto. Ese fue el presupuesto inicial que presentaron en virtud de todas las obras. Se presentó el presupuesto y la inspección hizo algunas objeciones y redujo ese presupuesto. Fueron alrededor de \$45.000.000 (cuarenta y cinco millones de pesos) con IVA, luego se desvinculó de la empresa y no tiene más antecedentes. Lo sabe por su cargo. En cuanto a cuál es la regulación existente en las bases de licitación de esta obra en particular sobre el valor que se le otorgará a las obras adicionales que se puedan encargar durante la ejecución del contrato, expresa que, recuerda que cuando uno hace obras adicionales y esas no sobrepasan el 20% del monto del contrato, no se cobran ni gastos generales ni utilidades, es un costo directo, y cuando sobrepasan el 20% sí se puede cobrar. Al punto cuatro, indica que no puede afirmar que se haya negado a pagar. Él quedó cuando el primer presupuesto se rebajó a \$45.000.000 (cuarenta y cinco millones de pesos) aproximadamente. Si llegaron al valor señalado no lo sabe porque estaba fuera de la empresa.

El segundo testigo, al punto uno, señala que sí, se firmó ese contrato. El contrato consistía en habilitar un estanque que había allí con un sistema de presurización, más las casetas de cloración y fluoración, además una impulsión de agua potable hacia la población, una impulsión de aguas servidas para el equipo de permanencia de las instalaciones, y todo el cerco y urbanización del recinto. Lo anterior en coordinación con el proyecto eléctrico llevado por otra empresa. Lo sabe porque lo ejecutaron, porque como administrador estudió todo el proyecto, sabérselo completo. Al punto dos, indica que Germán Díaz requirió trabajos adicionales. El proyecto tenía falencias de diseño y no conversaba con el proyecto eléctrico. Todo se solicitaba verbalmente, cosa que él ratificaba con un correo. Estas obras



fueron en su mayoría totalmente necesarias para la funcionalidad del proyecto. Se pedían mejoras hidráulicas al diseño, tanto en los sistemas de bombeo como en la urbanización del recinto. En terreno junto a Germán Díaz veían lo que pasaba, proponían una solución y les daban el visto bueno. En cuanto a si las obras adicionales fueron ejecutadas y si fueron recibidas en conformidad por Esval, indica que todas fueron ejecutadas y fueron recibidas por la inspección de Esval, y en este instante se encuentran en operación. Ejecutaron el 97% de la obra. Al punto tres, expresa que sí, ese fue el primer valor que se presentó a la inspección de Esval por la obra adicional. Lo sabe porque él lo hizo. Al punto cuatro, dice que Esval nunca se negó, pero nunca pagó. Lo sabe porque hasta cuando estuvo nunca se pagaron. Fue el motivo porque se fue. Al punto cinco, señala que no se ha cumplido ni se ha llevado a buen término la finalización del contrato. Lo sabe porque no se cumplió con el pago acordado de los adicionales en forma oportuna. Tampoco desplegó la diligencia debida porque no hizo todo lo que debía hacer. Al final no respondían ni los celulares, en especial Germán Díaz. Al punto seis, indica que sí, existe la relación, se vieron afectados toda la plana mayor que fueron despedidos. Esos fueron los motivos que le dio el dueño de la empresa. Al punto siete, expresa que sí hubo daño. Lo moral lo vio por lo afectado que estaba. Daño emergente sí, él siguió invirtiendo en la obra y jamás se le pagó el retorno. Había un acuerdo no verbal respecto a que ellos terminaban la obra y ellos no los castigaban por fuera de plazo, por lo que no se podía cobrar lucro cesante. En daño emergente tienen los adicionales, la boleta de garantía y las retenciones. En lucro cesante no, porque en la solicitud estaban considerados los aumentos de plazo. En lo moral no sabe. Lo sabe porque él manejaba los estados de pago como administrador. Al punto ocho, señala que no, las obras se ejecutaron de acuerdo al proyecto y fueron recibidas por la inspección, lo cual fue pagado con lo que quedaron con 97% de la obra recibida. Si es que quedó alguna observación es de terminación y no de operatividad de la planta. Todo está registrado por libro de obras. Lo sabe porque su relación era directa con la inspección. Al punto nueve, indica que él estaba fuera de Ángel Bravo, pero se enteró que se hizo efectiva la boleta de garantía. No debió haberse hecho efectiva la boleta de garantía debido a que el término del período de vencimiento es producto de la mala gestión del contrato.

**VIGÉSIMO:** Que, la parte demandada rindió la siguiente prueba:

**Documental:** 1) Copia simple de acta de diligencia notarial de fecha 12 de febrero de 2019, y de sus fotografías adjuntas, suscrita por doña Marta Rivas Schulz, notario público de Los Andes. 2) Copia simple de contrato CW2229240, ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga 2017, celebrado entre Ángel Bravo



Soto y Esval S.A., con fecha 20 de octubre de 2017. 3) Copia simple de modificación de contrato CW2229240-M1, ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga 2017, firmada por los representantes de Esval S.A. Sin firma del contratista. 4) Copia simple de notificación de adjudicación del contrato CW2229240 “ES-SPAP Korner, etapa II, impulsión interior y etapa III, sistema de presurización, Calle Larga 2017, de fecha 25 de septiembre de 2017. 5) Copia simple de documento titulado “Capítulo III, condiciones generales, ofrecido como “Capítulo III de las bases de licitación, consistente en las condiciones generales que rigen la relación contractual entre las partes”. Los documentos anteriores, constan en la carpeta digital anexa, del folio N° 55.

**Percepción documental:** en el folio N° 72, se lleva a afecto la audiencia de percepción del documento electrónico ofrecido, en el folio 55, bajo el N° 5, consistente en un correo electrónico enviado a la parte demandante con fecha 01 de agosto del año 2019.

**Testimonial:** consistente en las declaraciones que constan, en los folios N° 64 y N° 65, de don Carlos Javier Sanhueza Cruzat y don Gonzalo Eduardo Pérez Aracena, quienes, previamente juramentados y al tenor de los puntos de prueba, expusieron.

El primer testigo, al punto dos, señala que, en el caso, se trata de varias obras civiles, como por ejemplo hacer aberturas para pasar tuberías en una sala de máquinas ejecutadas por el Sr. Bravo, en la sala de tratamiento de la planta Koerner, Calle Larga. Es efectivo que durante la ejecución de estas obras, don Germán Díaz, jefe de construcción de Esval, dio instrucciones al Sr. Bravo para obras adicionales, las que consistieron en el retiro de bombas, para el respectivo de cambio de cables, instalar unas líneas hidráulicas para alimentar al sistema de cloración y fluoración provisorios, mejorar una techumbre de la sala de tratamiento, mejorar escotillas de cámaras y otras obras que ya no recuerda. El modo en el que el Sr. Díaz dio esas instrucciones, lo desconoce. El motivo por el cual se encargaron obras adicionales al contratista Sr. Ángel Bravo fue para mejorar el proyecto y por obras que no estaban consideradas en este proyecto. Las obras adicionales encargadas a don Ángel Bravo, fueron aceptadas por éste. No todas las obras adicionales encargadas fueron ejecutadas por don Ángel Bravo; hubo dos que no se ejecutaron, una en un jardín de la parte urbanización, no recuerda todas, pero sí estas obras adicionales se ejecutaron en un noventa y ocho por ciento. En cuanto a la causa por la que no se ejecutaron todas las obras adicionales, expone que en el proceso de elaborar la propuesta de modificación de contrato, se sacaron del contrato las obras adicionales que a la fecha no se habían ejecutado, ello porque la obra total ya estaba finalizada. La calidad de las obras adicionales efectivamente ejecutadas era deficiente, ya que no tenían una buena



terminación. Todo lo señalado le consta ya que debió hacer un listado de todas las obras, tanto las efectivamente ejecutadas como las del contrato, y de acuerdo a ello, se elaboró un informe que se le remitió al contratista Ángel Bravo. Lo anterior, debido a que en un momento, los I.T.O. de S.G.S. Siga, asignados, se retiraron de la empresa, y por ello tuvo que asumir su rol al final de esta obra. En cuanto a en qué momento tomó conocimiento de la ejecución de obras adicionales, señala que los inspectores lo mantenían informado, por lo que tomó conocimiento de estas obras a medida que se iban desarrollando. En cuanto a quiénes eran los inspectores que lo mantenían informado, indica que el primer inspector de la obra, fue don Ramón Miranda, después, su reemplazante, don Cristian Núñez, y finalmente, don Carlos Cárdenas. En cuanto a cuál es el protocolo que se requiere, por parte de Esval, para solicitar la ejecución de obras adicionales, expone que generalmente, el jefe de construcción de Esval, solicita al contratista ejecutar estas obras, ya sea por medio de correo electrónico o por medio del libro de la obra. En cuanto a qué parámetros utilizó para determinar como deficientes las obras adicionales, señala que no sólo fueron deficientes las obras adicionales, sino también las obras contratadas, ello en base al arte del buen construir. Con el arte del buen construir se refiere, simplemente, a que las cosas queden bien hechas, por ejemplo, en las techumbres de la sala de tratamiento, las planchas de pizarreño se instalaron con sólo dos tornillos por plancha, debiendo haber utilizado unos cuatro en cada plancha, además, estos dos tornillos instalados, sólo se pusieron en los traslapos. La techumbre de un muro medianero con otra propiedad, la dejaron clavada a un árbol, por lo que cuando el árbol crezca, va a arrastrar toda la techumbre. Una canaleta superficial de evacuación de aguas lluvia de desagüe de un estanque, quedó con contra pendiente, lo que impide la debida evacuación de agua, ya que se devuelve. Al punto tres, indica que ese es el monto que cobró el contratista, pero a él le pidieron analizar los valores adicionales, sin embargo, la forma de fijar los precios de las obras adicionales, están establecidas en el propio contrato de la obra. Al analizar el monto cobrado por las obras adicionales, se percataron de que para fijar este monto, no se respetaron las normas respectivas establecidas en el contrato. Lo anterior, ya que como inspección de la obra, deben ajustar a las condiciones del contrato, además el análisis respectivo que hizo la inspección técnica, se conversó con el gerente de operaciones del contratista Ángel Bravo, don Jaime Rivera De La Vega, y al monto final que se llegó, se le transmitió a él mediante correo. El monto determinado por la inspección de la obra y según lo establecido en las bases del contrato, fue alrededor de veintiséis millones de pesos. Se imagina que este monto de veintiséis millones de pesos no fue pagado al contratista. Al punto cuatro, dice que no cree que Esval se haya negado a pagar los trabajos adicionales,





ya que si ordenó su ejecución, tendrá que pagarlos. Le da la impresión que en esto no hubo acuerdo entre las partes, ya que el contratista estaba cobrando más por estas obras adicionales de lo que Esval estableció por ellas. Al punto cinco, indica que le consta que los correspondientes estados de pago de la obra, fueron pagados por Esval, según lo que correspondía, ya que quedó un saldo final, y ello por los problemas que estaba presentando la obra. Al punto ocho, dice que el contratista demandante, no ejecutó la totalidad de las obras para la impulsión del sistema de aguas servidas de la planta, además de lo que señaló anteriormente.

El segundo testigo, al punto dos, señala que él participó en calidad de I.T.O. en prevención de riesgos, como empleado de S.G.S. Siga, empresa contratada por Esval para la inspección técnica de obras en este proyecto de la planta de Calle Larga. Le consta que efectivamente se ejecutaron trabajos adicionales en esta obra, consistentes en una modificación a una caseta de un generador y otras obras menores, por lo que hubo un acuerdo para la ejecución de estos trabajos. Ello le consta por haber participado en conversaciones en las que se trataron estos temas. En cuanto al motivo por el que se encargaron obras adicionales, dice que fundamentalmente fue por las diversas situaciones que hicieron necesarias estas obras adicionales. Por ejemplo, la modificación de las dimensiones de la caseta del generador que por su tamaño no cupo en la original. En cuanto a si las obras adicionales encargadas, fueron ejecutadas en su totalidad, señala que hubo algunas obras adicionales que se terminaron y otras quedaron inconclusas, ya que el contratista abandonó las obras hacia la etapa final de la obra, habiendo cumplido con aproximadamente un noventa por ciento de la ejecución de esta obra. Desconoce los motivos por los que el contratista abandonó la obra. Preguntado sobre cuál fue la calidad de las obras adicionales ejecutadas por el demandante, señala que, sin ser especialista, pudo apreciar a simple vista, que hubo obras de pinturas de mala calidad e incompletas, incluso partes sin pintar, también hubo unas canaletas con contra pendiente, ya que el agua corría en sentido contrario. Le consta que estos trabajos adicionales le fueron asignados a don Ángel Bravo por las conversaciones de las que participó al oír órdenes verbales al respecto. En cuanto a quién instruía estas órdenes verbales respecto de trabajos adicionales, indica que normalmente eran canalizados por medio del inspector técnico de obras del área civil, y aprobadas y en conocimiento del jefe de construcción del proyecto don Germán Díaz. En cuanto a quién era el inspector técnico que impartía esas instrucciones en ese momento, señala que hubo tres, don Ramón Miranda, don Cristian Núñez y con Carlos Cárdenas, en las diversas etapas. En cuanto a si estas instrucciones emitidas por las personas señaladas, las presenció o sólo lo oyó de terceros, expresa que en algunos casos lo presenció y en otros casos lo supo por oídas de otras personas de la



obra. En cuanto a en qué consistieron los trabajos adicionales de las instrucciones dadas en su presencia, dice que, según recuerda, las modificaciones de algún sistema de “*piping*” de una impulsión. Al punto tres, señala que desconoce el valor de los trabajos adicionales. Al punto cuatro, indica que desconoce montos, pero sabe que no hubo acuerdo entre las partes respecto del valor de las obras adicionales. Ese hecho le consta ya que estuvo presente en la conversación al respecto que tuvieron don Jaime Rivera, gerente de operaciones de Ángel Bravo, con don Carlos Sanhueza, jefe zonal de la inspección técnica de la obra. No recuerda los valores mencionados en la conversación que dijo haber presenciado; no tiene recuerdo de esos valores, sólo recuerda que estos valores estaban fuera del rango de valores que establecían las bases y que éstos debían ajustarse a esas bases, según le dijo el Sr. Sanhueza al Sr. Rivera. Al punto cinco, dice que sí, Esval cumplió con el contrato, ya que cursó los estados de pago hasta antes de que esta empresa Ángel Bravo dejara el recinto de la obra. En cuanto a cómo le consta que la empresa Esval efectivamente haya cursado estos estados de pago, indica que vio estados de pago firmados y aprobados por la inspección técnica, los que a su vez Ángel Bravo presentaba en las oficinas de Esval. Al punto ocho, expresa que la demandante, Ángel Bravo, incumplió este contrato, ya que quedaron obras inconclusas, como por ejemplo, la impulsión de agua servida de la planta que sólo alcanzó un punto y nunca se terminó ni se conectó a la respectiva red. Esto le consta por haberlo visto en terreno, desconoce en concreto otras obras inconclusas.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, son hechos no discutidos entre las partes, en este juicio, los siguientes: 1.- La actora se adjudicó la licitación pública realizada por la demandada, respecto de la obra ES-SPAP KORNER, Etapa II, Impulsión Interior y Etapa III, Sistema de Presurización, Calle Larga 2017. 2.- Posteriormente, se celebró el contrato CW2229240 entre la actora y la demandada. 3.- Durante el desarrollo de la obra la demandada le encargó a la actora la ejecución de trabajos adicionales. 4.- La actora constituyó y le entregó a la demandada una boleta bancaria de garantía para el fiel cumplimiento del contrato. 5.- La demandada realizó una extensión del contrato original y la actora no quiso firmarlo. 6.- La demandada ejecutó la boleta bancaria de garantía entregada por la actora para el fiel cumplimiento del contrato

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, se ha entablado una demanda de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios.

El asiento normativo de las acciones deducidas está en el artículo 1489, el cual dispone que “*[e]n los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado./ Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio o la*



*resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios”.*

En cuanto a los requisitos de las acciones en comento, cabe señalar que la pretensión de cumplimiento específico de las obligaciones emanadas de un contrato requiere que se haya verificado un incumplimiento contractual y que no concurra un caso de imposibilidad. En relación a la indemnización de perjuicios, es necesario el incumplimiento del contrato, la relación de causalidad entre el incumplimiento y los perjuicios, la culpa o dolo del deudor, que no concurra una causal de exoneración y la mora del deudor.

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, atendida la naturaleza de las acciones incoadas, esto es, de responsabilidad contractual, primeramente se determinará si resultó acreditada la fuente de la obligación que se ha denunciado quebrantada.

Como se consignó en el considerando vigésimo primero de este fallo, es un hecho indiscutido entre las partes que la actora y la demandada celebraron el contrato CW2229240, en virtud del cual la demandante se obligó a realizar la obra ES-SPAP KORNER, Etapa II, Impulsión Interior y Etapa III, Sistema de Presurización, Calle Larga 2017. Asimismo, ambos litigantes aportaron copias simples, no objetadas, del respectivo contrato. Por último, consta que la demandada aportó las bases aplicables a dicho vínculo contractual.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que, enseguida, corresponde analizar si se estableció el incumplimiento contractual de la parte demandada.

La fuente de la obligación cuyo cumplimiento se pretende es el contrato, CW2229240, de ejecución de la obra ES-SPAP KORNER, Etapa II, Impulsión Interior y Etapa III, Sistema de Presurización, Calle Larga 2017. Sin embargo, tal como lo reconocen ambos litigantes, se realizaron obras adicionales a las originalmente contratadas, respecto de las cuales la demandada redactó un contrato que no fue firmado por la actora.

De acuerdo a la demanda, el incumplimiento contractual de la demandada consistiría en la falta de pago de la parte final de las obras adjudicadas y de los trabajos adicionales en su totalidad, además de hacer efectiva la correspondiente boleta de garantía.

En cuanto al pago de las obras, según aparece de la declaración de los testigos de la demandante y los de la demandada, en concordancia con los correos electrónicos percibidos legalmente, consta que el conflicto que se suscitó entre las partes fue en relación al pago de los trabajos adicionales.

De acuerdo al artículo 1560 del Código Civil *“[c]onocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras”*. A su vez, el inciso final del artículo 1564 del mismo cuerpo legal, dice que las cláusulas del contrato se interpretan atendiendo la



aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra. Es evidente que las partes consintieron en ampliar los términos de su relación contractual a obras adicionales. Esto se ve reflejado en lo expresado por las partes en su escrito de fondo, lo declarado por los testigos y los instrumentos percibidos legalmente.

De acuerdo al artículo 1698 del Código Civil, era carga probatoria de la actora demostrar el costo de las obras adicionales del contrato. En caso que el demandante lograra acreditar los supuestos de hecho de su pretensión, sería la demandada quien debería probar que pagó íntegramente.

Sobre el particular, fluye que en el contrato se pactó un método para calcular los trabajos, pero ese elemento es insuficiente, por sí solo, para determinar el importe total a que ascendería una eventual deuda, pues no se practicó diligencia probatoria alguna a fin de contrastar el precio del contrato con las obras adicionales efectivamente ejecutadas. Estos elementos de juicio, en conjunto, sirven para confirmar aquello que también se constató durante el periodo de discusión de este arbitrio, a saber, que, aun cuando las partes siguieron ejecutando el contrato, surgió una controversia relacionada con la valorización de las obras adicionales. Los medios de prueba allegados al proceso son insuficientes para determinar la valorización exacta de los trabajos.

En suma, en este juicio el actor no rindió prueba que lograra demostrar plenamente los trabajos realizados y tampoco brindó elementos de juicio que permitieran asignarle un valor cierto y concreto.

En relación a la garantía de fiel cumplimiento de contrato, las bases establecen que en caso de modificaciones al contrato que aumenten su precio o el plazo de ejecución de las obras encargadas, el contratista estaba obligado a modificar la garantía. En caso que el contratista no hiciera la renovación, Esval quedaba facultada para hacer efectiva la garantía. Para obtener la devolución de la boleta de garantía, el contratista debía obtener la autorización de la recepción provisional y constituir la garantía de “correcto funcionamiento de las obras”.

Por otro lado, la demandada opuso la excepción de contrato no cumplido fundada en que la parte demandante habría ejecutado de manera imperfecta sus obligaciones contractuales. Sobre el particular, consta que el primer testigo de la actora reconoció que las obras no fueron formalmente recibidas, por haber una discusión acerca del monto y el segundo declarante confirmó lo anterior, agregó que las obras se ejecutaron en 97% y que existieron observaciones sobre las terminaciones de las obras y no respecto de su operatividad. Los testigos de la demandada, a su turno, concordaron en que las obras se ejecutaron en un porcentaje similar al indicado por el segundo testigo de la demandante y que la calidad de los trabajos fue deficiente. Estos mismos reproches se pueden observar en las



comunicaciones por correo electrónico que fueron percibidas legalmente, con ocasión del reclamo de la actora en lo relativo al pago de la demandada.

Del conjunto de estos antecedentes demostrativos es posible colegir que la parte demandante no cumplió de manera estricta sus obligaciones contractuales, pues no ejecutó las obras en un 100%. Adicionalmente, hay elemento contestes que permiten presumir judicialmente, de manera precisa y grave, que hubo disconformidad en cuanto a la calidad de las obras contratadas. Estos motivos, en su conjunto, permiten establecer que la parte demandante incumplió el contrato o no estuvo llano a cumplirlo.

Esta circunstancia, además, es un nuevo obstáculo para cuantificar la cuantía del precio que debió haber pagado la demandada por las obras adicionales.

Así las cosas, en virtud de estos argumentos, es posible concluir que la parte demandante no estableció el presupuesto básico para demandar el cumplimiento específico del contrato y, consecuentemente, su acción no podrá prosperar.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, con el mérito de lo discurrido y concluido en el considerando anterior, esto es, que no se logró acreditar que la demandada hubiese incurrido en un incumplimiento contractual, forzoso será rechazar la demanda, tanto en cuanto al cumplimiento forzado como la indemnización de perjuicios, por tratarse del presupuesto básico de ambas acciones.

El análisis del resto de los requisitos normativos, anunciados en el considerando vigésimo segundo, será omitido por innecesario.

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que, el resto de la prueba, pormenorizada mas no analizada en lo particular, en nada altera lo concluido.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en 1437, 1489, 1546, 1551, 1553, 1698 y siguientes todos del Código Civil, y los artículos 1º, 2º, 3º, 144, 253 y siguientes, y 341 y siguientes, todos del Código de Procedimiento Civil, **se declara:**

**EN CUANTO A LAS TACHAS:**

- 1.- Que se rechaza la tacha deducida, en el folio N° 60, por la demandada en contra del testigo de la demandante, don Jaime Atilio Rivera De La Vega, sin costas.
- 2.- Que se rechaza la tacha deducida, en el folio N° 60, por la demandada en contra del testigo de la demandante, don Nibaldo Humberto Godoy San Martín, sin costas.
- 3.- Que se rechaza la tacha deducida, en el folio N° 64, por la demandante en contra del testigo de la demandada, don Carlos Javier Sanhueza Cruzat, sin costas.
- 4.- Que se acoge la tacha deducida, en el folio N° 66, por la demandante



en contra del testigo de la demandada, don Germán Rubén Díaz Gómez, sin costas.

**EN CUANTO AL FONDO:**

1.- Que **se niega lugar** a la demanda presentada por don Ángel Orlando Bravo Soto, en lo principal del folio N° 1, en contra de Esval S.A., representado por su gerente general, don José Luis Murillo Collado, todos ya individualizados.

2.- Que, estimando el tribunal que ha tenido motivo plausible para litigar, no se condena en costas de la causa a la parte demandante.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

**Rol N° 3289-2018.**

Dictada por Luis Fernando García Díaz, Juez Titular.

Certifico que, en Valparaíso, a siete días del mes de enero de dos mil veinte, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.



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>