

C.A. de Concepción

Concepción, siete de junio de dos mil veintitrés.

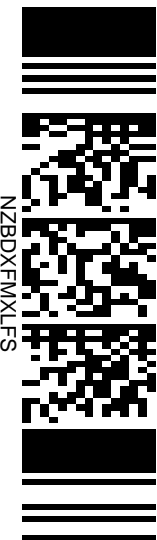
**VISTO:**

Que en estos autos acumulados, de ingreso del Tercer Juzgado Civil de Concepción, causa rol C-6715-2020, caratulada Morales con Inmobiliaria Altos del Valle Blanco S.A., indemnización por defectos de construcción, primeramente, se han alzado tanto la parte demandada como la demandante respecto de las resoluciones de fecha 7 de marzo de 2022 y 18 de marzo de 2022, que estimaron extemporáneas las listas de testigos presentadas por aquellas, y, en segundo término, se alzó la parte demandada respecto de la sentencia definitiva pronunciada el 23 de mayo de 2022 que acogió la demanda en los términos que indica.

En cuanto a los roles acumulados 612-2022 (apelación de la demandada y de la demandante) y 703-2022 (apelación de la demandante).

**Primero:** Que, por resolución del otrosí del 16 de marzo de 2022 del folio 37 y por resolución de 16 de marzo de 2022 del folio 36, se estimaron extemporáneas las listas de testigos presentadas por las partes, la demandada el 9 de marzo de 2022 y la demandante el 7 de marzo de 2022; en contra de dichas resoluciones las partes respectivamente interpusieron recurso de apelación subsidiario el 17 de marzo de 2022 (folio 38) y el 18 de marzo de 2022 (folio 39), concediéndoseles el mismo el 21 de marzo de 2022 (folio 42); además, consta de los antecedentes, que la parte demandante volvió a presentar su lista de testigos el 18 de marzo de 2022 (folio 40), manteniéndose la resolución de extemporaneidad el 21 de marzo de 2022 (folio 43) y en contra de dicha resolución se interpuso apelación subsidiaria el 24 de marzo de 2022 (folio 46), el que fue concedido el 28 de marzo de 2022 (folio 49).

**Segundo:** Que, de acuerdo al inciso 1° del artículo 19 del Decreto con Fuerza de Ley 458, Ley General de Urbanismo y Construcciones, “Las causas a que dieren lugar las acciones a que se refiere el artículo anterior, se tramitarán conforme con las reglas del procedimiento sumario establecido en el Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil”; y por disposición de los artículos 685 y 686 de dicho Código, en el procedimiento sumario “No deduciéndose oposición, el tribunal recibirá la causa a prueba, o citará a las



partes para oír sentencia, según lo estime de derecho. La prueba, cuando haya lugar a ella, se rendirá en el plazo y en la forma establecida para los incidentes”.

A su turno, el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, inserto en las normas que regulan los incidentes, dispone, en lo que interesa, que “Si es necesaria la prueba, se abrirá un término de ocho días para que dentro de él se rinda y se justifiquen también las tachas de los testigos, si hay lugar a ellas. Dentro de los dos primeros días deberá acompañar cada parte una nómina de los testigos de que piensa valerse, con expresión del nombre y apellido, domicilio y profesión u oficio. Sólo se examinarán testigos que figuren en dicha nómina”.

Por su parte, la Ley 21.226, ordenó en su artículo 6 que “Los términos probatorios que a la entrada en vigencia de esta ley hubiesen empezado a correr, o que se inicien durante la vigencia del estado de excepción constitucional de catástrofe, en todo procedimiento judicial en trámite ante los tribunales ordinarios, especiales y arbitrales del país, se suspenderán hasta el vencimiento de los diez días hábiles posteriores al cese del estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, declarado por decreto supremo N° 104, de 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y el tiempo en que este sea prorrogado, si es el caso”; y, a su turno, la Ley 21.379 consignó en su artículo 12 que “Los términos probatorios que durante la vigencia del artículo 6 se hubieren suspendido por disposición de dicha norma, se reanudarán, a petición de parte, desde la fecha en que se notifique la resolución que acoja la solicitud, extendiéndose por el tiempo que corresponda de conformidad a las reglas generales. El tribunal, atendido el número de testigos y el de los puntos de prueba, señalará una o más audiencias para el examen de los testigos”.

**Tercero:** Que, según consta de la carpeta virtual, por resolución de 29 de octubre de 2021 se dio lugar a la reanudación del probatorio (folio 31), resolución que fue notificada al demandante el 4 de marzo de 2022 (folio 33), en tanto, al demandado se le tuvo por notificado de la misma el 16 de marzo de 2022 (folio 37); luego, el término probatorio de la presente causa comenzó a correr con ésta última fecha, al ser un término común.

De consiguiente, los dos primeros días de dicho término correspondían a los días 17 y 18 de marzo de 2022; por ende, la lista de



testigos presentada la última vez por la parte demandante el 18 de marzo de 2022 (folio 40), lo fue dentro de plazo; en tanto, la presentada por la demandada el 9 de marzo de 2022 y en forma previa por la demandante el 7 de marzo de 2022, efectivamente lo fueron extemporáneamente.

**Cuarto:** Que, en tales condiciones, necesario resulta confirmar las resoluciones de 16 de marzo de 2022 que tuvieron por extemporánea la presentación de la lista de testigos de las partes; y atendido el mérito de los antecedentes y habiendo obtenido en el pleito la demandante, no habiéndose alzado contra la sentencia dictada, la resolución de 21 de marzo de 2022, también debe ser confirmada por cuanto queda en evidencia que no le ha causado perjuicio.

En cuanto al rol acumulado 1541-2022 correspondiente a la apelación de la demandada de la sentencia definitiva:

**Quinto:** Que, don Mario Casarino Viterbo nos enseña en su libro “La prueba por presunciones”, que los hechos controvertidos en juicio se acreditan por medios inmediatos o directos, como la inspección personal del tribunal; o por medios mediatos o indirectos, como la declaración de un tercero (testigo o perito), o bien, por medio de la actividad lógica del propio juez. Esta actividad lógica, frente a los hechos controvertidos del juicio, es un medio probatorio que recibe el nombre de prueba por presunciones o simplemente presunciones. Se trata de un medio de prueba circunstancial, indirecto y que produce plena o semiplena prueba, según el caso. Agrega que *“Consta, por consiguiente, este último y no menos importante medio probatorio, de diversos elementos que lo integran; a saber: los antecedentes o circunstancias conocidos, que reciben el nombre de indicios o bases, en atención a que sobre ellos se construye la o las presunciones; la operación o raciocinio lógico del legislador o juez que, partiendo del indicio o base anterior, llega al establecimiento del hecho desconocido y controvertido que se trata de probar; y, en fin, el hecho desconocido y controvertido mismo, el cual, una vez operada la presunción, deja de ser tal para convertirse en su objeto. En resumen, las presunciones constituyen un verdadero silogismo, desde el punto de vista lógico, pues vemos en ellas una premisa menor, representada por los antecedentes o circunstancias conocidas; una premisa mayor, constituida por la operación de raciocinio efectuada, ya por el legislador, ya por el juez; y una conclusión que es, sencillamente, el*



*establecimiento o demostración de los hechos desconocidos que se tratan de probar”.*

**Sexto:** Que, el artículo 1712 del Código Civil dispone que las presunciones judiciales son las que deduce el juez y deben ser graves, precisas y concordantes. Por su parte, el artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, consigna que *“Las presunciones como medios probatorios, se regirán por las disposiciones del artículo 1712 del Código Civil. Una sola presunción puede constituir plena prueba cuando, a juicio del tribunal, tenga caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar su convencimiento”.*

**Séptimo:** Que, bajo tales premisas, la sentencia del *a quo* razona correctamente, puesto que de los correos electrónicos que se enviaron las partes del pleito, y que, en definitiva, reconoce la demandada en su contestación, queda en evidencia la existencia de defectos en la construcción de la losa del cielo del dormitorio principal del departamento adquirido por los demandantes, que produjo filtraciones y humedad, defecto que no obstante los arreglos efectuados con ocasión de la obligación de garantía de la demandada, no logró ser debidamente subsanado luego de varios años con el mismo problema, conforme da cuenta el documento de un técnico en la materia que se apersonó en el lugar de los hechos, sin que tal conclusión lleve aparejada probanza alguna en contrario; de consiguiente, los antecedentes que obran en el proceso tiene los caracteres de gravedad y precisión suficientes para constituir, en su conjunto, una presunción que configura plena prueba por ser graves, precisos y concordantes

**Octavo:** Que, encontrándonos en la especie con el ejercicio de la acción especial por la responsabilidad de los profesionales de la construcción por vicios constructivos a que se refiere la Ley General de Urbanismo y Construcciones, la excepción de contrato no cumplido basada en que los demandantes se han negado a las labores de reparación, resulta absolutamente improcedente; puesto que dicha excepción “es un mecanismo de defensa del deudor que encuentra su fundamento en el principio de ejecución simultánea de las obligaciones que emanan de un contrato bilateral, que le permite no obstante haber incumplido con su obligación, suspender el cumplimiento mientras el acreedor no cumpla o se allane a hacerlo”(Claudia Mejías Alonzo, La excepción de contrato no cumplido, un



análisis de su aplicación en la jurisprudencia nacional reciente y en la doctrina, Revista de Derecho, Coquimbo 2014); encontrándose destinada a oponerse a la demanda de cumplimiento, cual no es el caso de autos.

**Noveno:** Que, por último, valga clarificar que correos electrónicos que emanan de las partes del proceso, quedan dentro de la denominación del artículo 346 N°3 del Código de Procedimiento Civil en relación con el inciso final del artículo 348 bis, como quiera que ese tipo de documento da cuenta de un servicio que permite enviar y recibir mensajes mediante un red de comunicación electrónica, en este caso, entre sujetos conocidos; y el documento de visita inspectiva que se cuestiona, sin lugar a dudas no constituye una pericia pero es posible constituirlo en base de una presunción judicial, porque de su contexto y conclusión es posible relacionarlo con otras probanzas que llevan a convicción, como se ha dado en el caso de autos, y máxime que las objeciones documentales planteados fueron desestimadas y no recurridas.

**Décimo:** Que, así las cosas, y siendo un vicio constructivo, en sentido amplio, los defectos detectados en edificaciones que provocan daños a una parte o al inmueble en su totalidad, y que los demandantes de autos han logrado probar que los perjuicios que reclaman provienen de defectos en la construcción, la sentencia en alzada debe ser confirmada.

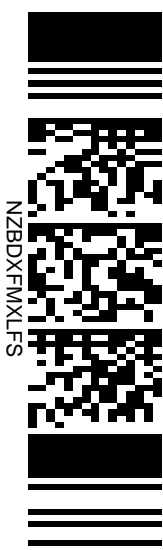
Por estas consideraciones y visto lo prevenido en el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil; se confirman las resoluciones apeladas de 16 de marzo de 2022 de los folios 36 y 37, así como la de 21 de marzo de 2022 del folio 43, y además, SE CONFIRMA, sin costas, la sentencia de veintitrés de mayo de dos mil veintidós y su rectificatoria de veinticuatro de mayo de dos mil veintidós, dictadas en causa C-6715-2020 de ingreso del Tercer Juzgado Civil de Concepción.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la ministra suplente Margarita Sanhueza Núñez.

Rol 612-2022 y acumuladas 703-2022 y 1541-2022 Civil.





NZBDXFMXLFS

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte de Apelaciones de Concepción integrada por Ministro Claudio Gutierrez G., Ministra Suplente Margarita Elena Sanhueza N. y Abogado Integrante Gonzalo Javier Montory B. Concepcion, siete de junio de dos mil veintitrés.

En Concepcion, a siete de junio de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

