

Santiago, veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno.

Al folio N° 89858: estese al mérito de autos.

**VISTO:**

En estos autos Rol Nro. C-3894-2018 seguidos ante el Segundo Juzgado Civil de Talcahuano, sobre juicio ordinario de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios, caratulados “Concha con Muñoz”, por sentencia de nueve de octubre de dos mil diecinueve, negó lugar en todas sus partes la demanda principal y subsidiaria interpuesta, sin costas.

La parte demandante apeló en contra de dicho fallo y una de las Salas de la Corte de Apelaciones de Concepción, por resolución de seis de febrero de dos mil veinte, la confirmó.

En contra de esta última sentencia la misma parte deduce recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que el recurso de casación en el fondo denuncia la infracción de los artículos 383, 384 N°2, 426 y 427 del Código de Procedimiento Civil, en relación con los artículos 1698, 1712, 1915, 1996, 1997 y 1443 del Código Civil.

Asevera que en el pronunciamiento de la sentencia se ha incurrido en una clara vulneración de las normas reguladoras de la prueba, pues su parte acreditó con el cúmulo de probanzas rendidas, la existencia del contrato de construcción, la ejecución de la obra convenida y el precio de la misma, pero aún así el sentenciador, al desechar medios de prueba que debió considerar, estimó no acreditado el contrato de construcción y en definitiva rechazó la acción deducida.



Indica que presentó a estrados tres testigos contestes en el hecho de que vieron ejecutar materialmente la obra encomendada a Juan Concha, reconocieron los trabajos en las fotografías que se les exhibieron y son testigos de oídas del valor o precio cobrado por la ejecución de la edificación. Pese a ello, no fueron considerados por el sentenciador.

En cuanto a la prueba documental, consistente en fotografías de la obra, que fueron acompañadas con citación, el tribunal les resta todo valor, señalando que corresponden a instrumentos privados que emanan del propio actor, que adquieren fecha cierta desde que son incorporados al juicio y que en ningún caso permiten justificar la existencia de un contrato celebrado entre las partes y sus supuestas estipulaciones.

Agrega que como la materia debatida dice relación con un contrato de construcción, regulado en el Código Civil dentro de los contratos de arrendamiento, es de naturaleza consensual, perfeccionándose por el solo consentimiento de las partes. Sus elementos esenciales son dos: la obra a ejecutar y el precio y en cuanto a este último, el artículo 1997 del Código Civil señala: “si no se ha fijado precio, se presumirá que las partes han convenido el que ordinariamente se paga por la misma especie de obra, y a falta de éste por el que se estimare equitativo a juicio de peritos”; ello implica, en concepto del recurrente, que en este tipo de contratos podría incluso no estar pactado el precio, pero ello no exime al sentenciador de pronunciarse al respecto. En consecuencia, encontrándose acreditado en autos el consentimiento de las partes, la existencia de la obra ejecutada, el lugar y fecha en que se llevó a cabo y sus características, bien se pudo presumir el precio de tales obras, de acuerdo a su entidad y a lo declarado por los testigos.

Siguiendo esta línea de argumentación, sostiene que al no tener por acreditado el contrato de construcción, se infringe el artículo 1698 del



Código Civil en relación con el artículo 1443 del mismo compendio normativo, al exigirse por el sentenciador prueba escrita del precio, pese a que el contrato es de naturaleza consensual. De igual manera, el fallo aplica erróneamente los artículos 1708 y 1709 del Código de Bello, al señalar que la prueba testimonial rendida en autos resulta inadmisibile al tenor de dichas normas pues se trata de probar una obligación de un valor superior a dos unidades tributarias mensuales, lo que implica nuevamente un desconocimiento del carácter consensual del contrato de construcción y de la norma especial de determinación del precio contemplada en el citado artículo 1997.

Concluye que de haberse aplicado correctamente las normas reguladoras de la prueba que acusa transgredidas, debió haberse tenido por acreditados todos los supuestos de la acción deducida y, por ende, debió darse lugar a la demanda incoada.

**SEGUNDO:** Que para la adecuada comprensión del recurso que se examina, cabe tener presente que Juan de Dios Concha Manríquez, contratista en obras menores, interpuso demanda de cumplimiento de contrato con indemnización de perjuicios en procedimiento ordinario de menor cuantía en contra de Guisela del Carmen Muñoz Daza, fundado en que con fecha 23 de enero de 2018 convino verbalmente con la demandada la ejecución de obra en una parcela, ubicada en la localidad de Campanario, comuna de Yungay, consistente en una casa de ocho metros de frente por trece de largo, en material sólido de concreto y, además, una terraza de ocho metros de ancho y siete metros cincuenta de largo, en obra gruesa, todo lo cual incluía, piso, techo, ventanas, alcantarillado, etc., con excepción de las terminaciones. El contrato no se escrituró, acordándose un valor de \$8.000.000, mas \$30.000 mensuales por los meses que durara la construcción, por la mano de obra, pues la demandada se obligó a



proporcionar los materiales necesarios para la construcción. El pago total lo efectuaría la demandada al finalizar el trabajo convenido. Sin embargo, cuando concluyó la construcción, el 6 de junio de 2018, la demandada se negó a pagar aduciendo que faltaban las terminaciones, pese a que lo convenido era sólo la obra gruesa.

En base a tales circunstancias, reclamó en el libelo pretensor el pago del precio pactado en el contrato, ascendente a \$8.000.000, más \$30.000 por cada mes de trabajo, además de los perjuicios por el daño moral provocado por el incumplimiento, que cifró en la suma de \$7.000.000.

En subsidio y bajo los mismos fundamentos de hecho, interpuso demanda de cobro de pesos por el precio pactado en el contrato de construcción.

Contestando, la demandada se limitó a negar lo señalado en el libelo pretensor, pidiendo su rechazo.

**TERCERO:** Que la sentencia de primer grado, reproducida y confirmada por la ahora recurrida, rechazó ambas demandas al estimar que no se rindió prueba suficiente para establecer la existencia de la obligación. Al efecto, reflexionó que del mérito de la prueba rendida en el proceso no se estima justificada la existencia del contrato en el cual se funda la obligación alegada, pues la prueba documental acompañada al proceso, consistente en diversas fotografías, corresponden a instrumentos privados que emanan del propio actor, las cuales, si bien fueron reconocidas por los testigos de la demandante, en ningún caso permiten justificar la existencia de un contrato celebrado entre las partes, y especialmente, las supuestas estipulaciones del mismo. Además, al tenor del artículo 1.703 del Código Civil aquellos documentos sólo tienen fecha cierta desde que se



incorporaron al proceso, no constando, bajo ningún respecto, que correspondan al período respecto del cual se alega la supuesta obligación.

Agregó que tampoco la prueba testimonial permite tener por acreditada la celebración del contrato objeto de la presente demanda, en tanto todos los testigos son de oídas en cuanto a la supuesta celebración de un contrato entre las partes y especialmente, en cuanto a sus estipulaciones, resultando sus declaraciones imprecisas en este punto, por lo que en definitiva, no permiten demostrar la existencia de un contrato entre las partes, su fecha y contenido.

Sin perjuicio de ello, precisó que la prueba testimonial rendida en autos resulta inadmisibile al tenor de lo dispuesto en los artículos 1.708 y 1.709 del Código Civil, dado que el propio demandante aseveró que el contrato celebrado imponía a la demandada la obligación de pagar una suma de dinero muy superior al límite que establece la ley, por lo que debe aplicarse la sanción relativa a no admitir la prueba de testigos, pues para que fuese procedente este medio de prueba, la obligación debió consignarse por escrito, lo que no sucedió y no se configura en la especie alguna de las excepciones contempladas en el Código Civil a la limitación de la prueba de testigos.

En consonancia con lo razonado, concluye que el actor no demostró la existencia del supuesto contrato celebrado y, como consecuencia, de la obligación de dar -pagar el precio de la supuesta obra contratada- que atribuye a la demandada, lo cual lleva a rechazar tanto la demanda principal como la subsidiaria.

**CUARTO:** Que, iniciando el examen del recurso de casación, es dable precisar que el quid de la crítica de ilegalidad dirigida contra la sentencia que se impugna estriba en la inobservancia de las normas que, correctamente aplicadas, habrían llevado a los jueces del fondo a determinar



la existencia de la relación contractual que ligó al demandante con la demandada y las obligaciones que de ella emanaron, en especial, la de pagar el precio de la obra ejecutada, obligación que se reclama incumplida.

**QUINTO:** Que es menester recordar que, de modo general, el contrato de construcción es aquel en que una de las partes, denominada comitente o dueño de la obra, encarga a la otra, denominada contratista o constructor, la construcción de una obra determinada con relación a un plano o proyecto, obligándose a pagar por ella un precio. Si bien el Código Civil no contiene una definición de esta tipología de contrato, hay consenso en la doctrina en que los elementos esenciales de un contrato de construcción son la obligación de una parte de ejecutar una obra y la obligación de la otra de pagar por ello una contraprestación. Esto se desprende de los artículos 1996 y 1915 del Código Civil. (Álvaro Araya Ibáñez: El Contrato de Construcción en Chile. Análisis Económico y Jurisprudencial. En Revista Chilena de Derecho Privado, N°31, Diciembre 2018, Págs. 221-276).

De acuerdo al artículo 1996 del Código Civil, el contrato de construcción será calificado como arrendamiento de obra (arrendamiento de servicios) cuando los materiales son suministrados o proporcionados al artífice por el comitente que encarga la confección de la obra. En este caso, la normativa que reglará el vínculo que une a los contratantes y que fija correctamente los derechos y obligaciones que cada uno de ellos asume, será la especial contemplada en los artículos 1996 y siguientes del Código Civil, sin perjuicio de las disposiciones autónomas que puedan darse las partes.

**SEXTO:** Que el contrato de construcción es un contrato consensual por naturaleza, que se perfecciona en tanto las partes han convenido en sus obligaciones principales, aunque suele plantearse la necesidad práctica de que sus estipulaciones, así como eventuales modificaciones, queden



plasmadas por escrito, lo que en caso alguno implica entender que muta su carácter consensual, pues se trata de formalidades voluntarias que buscan otorgar mayor certeza jurídica.

En este mismo orden de ideas, la constancia del contrato de construcción por escrito, al referirse a un objeto superior a dos unidades tributarias mensuales, no es una solemnidad del contrato, que, como se dijo, es consensual, sino una exigencia que sólo tiene importancia para el medio probatorio de testigos. En este punto, sin embargo, es necesario precisar que las declaraciones de voluntad de las partes en esta clase de contrato pueden llegar a ser -como en el caso que nos ocupa- sumamente escuetas, pudiendo las partes incluso prescindir de la determinación precisa de la contraprestación dineraria por la obra a ejecutar, caso en el cual cobrará aplicación el artículo 1997 del Código Civil, que dispone: “si no se ha fijado precio, se presumirá que las partes han convenido el que ordinariamente se paga por la misma especie de obra, y a falta de éste por el que se estimare equitativo a juicio de peritos.”

**SÉPTIMO:** Que, precisado lo anterior, efectivamente conforme al artículo 1710 del Código Civil no es admisible la prueba de testigos en los casos que se demande una cosa cuyo importe sea superior a dos unidades tributarias y de acuerdo al artículo 1709 del mismo cuerpo legal deben constar por escrito los actos o contratos que contiene la entrega o promesa de una cosa que valga más de dos unidades tributarias.

Si bien de un análisis superficial y aislado de dichas normas podría sustentarse lo reflexionado por los sentenciadores del mérito, esta Corte, en una reflexión más profunda, no puede menos que discrepar con el razonamiento por ellos efectuado. En efecto, en el caso sublite se ha extendido indebidamente el alcance de tales disposiciones, pues desconocen



que la testimonial no era el único elemento de juicio disponible en el proceso para establecer la existencia del contrato de confección de obra material y su objeto; y, por otra parte, se ha omitido absolutamente aplicar lo preceptuado en el citado artículo 1997 del Código Civil, que autorizaba a presumir el precio del contrato de acuerdo al uso corriente.

**OCTAVO:** Que desde este punto de vista, el análisis efectuado por los jueces del mérito ha implicado una vulneración de las normas referidas en el motivo precedente, cuya correcta interpretación y aplicación resultaban cruciales para la adecuada resolución de la litis. En efecto, se ha extendido indebidamente el ámbito de aplicación de los artículos 1709 y 1710 del Código Civil a circunstancias que exceden la hipótesis normativa y, a su vez, se ha dejado de aplicar la norma contenida en el artículo 1997 del mismo cuerpo legal a una situación fáctica que resultaba subsumible en aquélla. Tal yerro ha tenido sin duda influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues impidió que se tuviera por acreditada la fuente de la obligación y su alcance, lo que amerita que el recurso de casación en el fondo sea acogido, sin que resulte necesario ahondar en otras elucubraciones.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que disponen los artículos 764, 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación de fondo deducido por el abogado Jaime Carrasco Moraga, en contra de la sentencia de seis de febrero de dos mil veinte, la que se invalida y reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Arturo Prado Puga.

Rol N° 24.967-2020.-





Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sra. Rosa Maggi D., Sr. Arturo Prado P., Sr. Juan Manuel Muñoz P., Sr. Juan Pedro Shertzer D. y Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B.

No firman la Ministra Sra. Maggi y el Ministro Sr. Shertzer no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal la primera y haber cesado en sus funciones el segundo.

ARTURO JOSE PRADO PUGA  
MINISTRO  
Fecha: 24/08/2021 15:03:07

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO  
MINISTRO(S)  
Fecha: 24/08/2021 13:47:27

JOSE RAFAEL ABEL JORGE GOMEZ  
BALMACEDA  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 24/08/2021 15:13:26



null

En Santiago, a veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.



Santiago, veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno

En cumplimiento a lo resuelto y atendido lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se procede a dictar la sentencia de reemplazo que corresponde conforme a la ley.

**VISTO:**

Se reproduce la sentencia enalzada, salvo sus motivos séptimo a duodécimo, que se eliminan.

**Y TENIENDO ADEMÁS PRESENTE:**

1º.- Que la documental aparejada a los autos, consistente en 18 fotografías de la obra realizada por el actor, muestra en detalle la ejecución de la faena encomendada, observándose el inicio del proceso constructivo, su desarrollo y su posterior terminación en obra gruesa, pudiendo apreciarse que corresponde a una casa de un piso.

Por otra parte, rolan en autos las declaraciones prestadas por tres testigos contestes, verosímiles y que dan razón de sus dichos, quienes señalan conocer la edificación construida por el demandante en el terreno de la demandada -al haber estado en el lugar durante su ejecución-, la que se efectuó en el primer semestre de 2018, describiéndola como la obra gruesa de una casa de aproximadamente 100 metros cuadrados más una pista de baile y un quincho, ubicada en Campanario, el Sector El Peral de Yungay. De igual forma, todos ellos reconocieron las fotografías acompañadas por el actor como correspondientes a la obra que ejecutó en el terreno de la demandada, por encargo de ésta, quién incluso aparece en una de las fotografías inspeccionando los trabajos. Finalmente, aseveraron saber que el precio de la faena fue fijado en la suma de \$8.000.000 más \$30.000 por cada mes de trabajo, por así habérselos comentado el demandante.

2º.- Que la evidencia reseñada en el motivo precedente, apreciada de manera conjunta, es base suficiente para tener por acreditado, por medio de



presunciones judiciales graves, precisas y concordantes, que durante el primer semestre del año 2018 la demandada Guisela Muñoz Daza encargó al demandante Juan de Dios Concha Manríquez la construcción de la obra gruesa de una casa habitación de un piso, en una parcela de propiedad de la primera, ubicada en Campanario, sector El Peral, comuna de Yungay, siendo los materiales proporcionados por la mandante.

**3º.-** Que de acuerdo al inciso tercero del artículo 1996 del Código Civil, al haber sido suministrada la materia por la persona que encargó la obra, el contrato es de arrendamiento, sujetándose a las reglas generales de este tipo de contrato y a las especiales contempladas en los artículos 1996 a 2005 del mismo compendio normativo.

De esta forma, de acuerdo al artículo 1997 del cuerpo legal recién citado, es posible presumir que las partes han convenido como precio de la obra el que ordinariamente se paga por faenas de similar especie, por lo que se estima que el precio base referido por el actor, ascendente a \$8.000.000, resulta consistente con la magnitud y calidad de los trabajos que se aprecian en las fotografías que rolan en el proceso, y se tendrá dicho monto como precio total de la obra. Se descartará, en cambio, la suma de \$30.000 mensuales también reclamada como parte del precio, al no haberse pormenorizado a que rubro correspondería dicho monto mensual.

**4º.-** Que habiéndose acreditado tanto la existencia del contrato que da lugar a las obligaciones recíprocas como la ejecución de la faena encomendada, correspondía a la demandada de conformidad con el artículo 1698 del Código Civil acreditar la extinción, mediante el pago, de la obligación correlativa de solventar el precio de la obra. Sin embargo, ninguna prueba ha aportado al respecto.

**5º.-** Que en cuanto a los perjuicios demandados, que se hicieron consistir en el daño moral ocasionado por el incumplimiento, no se rindió



prueba suficiente e idónea para acreditar su efectiva ocurrencia, pues la única aportada, consistente en la declaración de testigos, resultó ser vaga e inconsistente en este punto, por lo que se rechazará el libelo pretensor a este respecto.

**6º.-** Que, conforme a lo anterior, se dará lugar a la demanda de cumplimiento de contrato en los términos ya señalados, y la suma que se ordenará pagar lo será más reajustes e intereses desde que la presente sentencia quede firme y ejecutoriada.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1489, 1545, 1546 y 1556 del Código Civil y 160, 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se resuelve:

**I.-** Que **se revoca** la sentencia apelada de nueve de octubre de dos mil diecinueve y, en su lugar, se decide que se acoge la demanda de cumplimiento de contrato, sólo en cuanto se condena a la demandada Guisela Muñoz Daza a pagar la suma única y total de \$8.000.000, correspondiente al precio del contrato de confección de obra material, más intereses y reajustes desde que la presente sentencia quede firme y ejecutoriada, rechazándola en lo demás.

**II.-** Que no se condena en costas a la demandada, por no haber sido totalmente vencida.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Arturo Prado Puga.

Rol N° 24.967-2020.-

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sra. Rosa Maggi D., Sr. Arturo Prado P., Sr. Juan Manuel Muñoz P., Sr. Juan Pedro Shertzer D. y Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B.



No firman la Ministra Sra. Maggi y el Ministro Sr. Shertzer no obstante haber concurrido a la vista del recurso y acuerdo del fallo, por estar con feriado legal la primera y haber cesado en sus funciones el segundo.

ARTURO JOSE PRADO PUGA  
MINISTRO  
Fecha: 24/08/2021 15:03:08

JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO  
MINISTRO(S)  
Fecha: 24/08/2021 13:47:29

JOSE RAFAEL ABEL JORGE GOMEZ  
BALMACEDA  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 24/08/2021 15:13:27



null

En Santiago, a veinticuatro de agosto de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

