

Santiago, dieciocho de octubre de dos mil veintiuno.

Vistos:

En estos autos rol N° C-17.124-2017 del 28° Juzgado Civil de Santiago el 17 de junio de 2019 se dictó sentencia definitiva de primera instancia que rechazó, sin costas, la demanda presentada por Bidvest S.A. en contra de la Sociedad de Alimentación Casino Express S.A.

En contra de la referida sentencia la parte demandante dedujo recurso de casación en la forma y apelación.

El primer recurso fue declarado admisible y se trajeron los autos en relación para conocer de ambos arbitrios.

Considerando:

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma:

1°.- Que la parte demandante sostiene que la sentencia impugnada incurrió en las causales de casación del artículo 768 N° 5 y N° 9 del Código de Procedimiento Civil, indicando que la segunda se opone, en subsidio de la primera, y solicitó de acuerdo a ello que se acoja el recurso de casación deducido, se invalide la sentencia recurrida y se dicte otra de reemplazo que acoja la demanda deducida con costas.

2°.- Que, en relación a la primera causal, la recurrente expone que la sentencia omitió los requisitos que dispone el artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, en especial, los números 4°, 5° y 6°.

3°.- Argumenta, en relación a la primera exigencia legal de la sentencia que ésta no expone las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de fundamento para rechazar la demanda, así no asignó valor probatorio a las probanzas presentadas por las partes, no las contrastó ni expuso cómo las partes probaron o dejaron de probar sus alegaciones, limitándose a indicar que la prueba rendida por las partes era tan abultada que se requería contar con una persona con conocimientos técnicos contables y matemáticos para resolver correctamente el juicio, sin indicar siquiera el valor probatorio de la prueba rendida. Refiere que su parte acompañó en forma ordenada cada una de las facturas que dan cuenta de cómo se generó la deuda por Servicios Especiales, acompañando incluso a cada una de ellas la explicación correspondiente para facilitar la labor del tribunal, por lo que al no valorar la prueba estima que el juez vulneró el principio de inexcusabilidad.



Añade que si el sentenciador estimaba necesaria la prueba pericial podía haber dispuesto una medida para mejor resolver, tal como lo permite el artículo 159 N° 4 del Código de Procedimiento Civil.

4°.- En segundo término se señala en el recurso que la sentencia no cumple con el deber contemplado en el numeral 5° del artículo 170, es decir, contener la enunciación de las leyes y, en su defecto de los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo. Añade los antecedentes de la demanda, de la relación contractual habida entre las partes, del hecho que la demandada respecto de la deuda por Esquema de Venta Directa invocó la excepción de pago, correspondiéndole entonces probar haber pagado la deuda correspondiente a las facturas que se le cobraban y que tratándose de la deuda generada por Esquema de Servicios Especiales, habiéndose ella desconocido dice que a su parte correspondía probarla. Afirma que el juez no aplica ni cita ninguna de las normas jurídicas del Código Civil, sino que simplemente se escuda en una supuesta complejidad de la controversia planteada y que requería la revisión de un perito, no valorando la prueba rendida ni asignándole valor alguno.

5°.- Que en tercer lugar, la recurrente indica que, la sentencia tampoco cumple con la exigencia del numeral sexto del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto a la decisión del asunto definitivo. Así señala que no se resolvió la tacha que la contraria dedujo en contra del testigo Oscar Medina Inostroza, tampoco la objeción realizada por su parte al documento presentado por la demandada el 9 de octubre de 2018 numeral seis correspondiente a una copia de un correo electrónico denominado “Propuesta Plan de Pago”. Agrega además que tampoco hubo pronunciamiento sobre la acción *in rem verso* por \$250.468.955 o la porción que no quede cubierta por la acción de cobro de pesos, más reajustes e intereses.

6°.- En subsidio, la demandante sostiene que para el evento de no prosperar la causal de casación deducida en lo principal, opone como causal subsidiaria la del artículo 768 N° 9 del Código de Procedimiento Civil, al haberse faltado a algún trámite esencial, específicamente el del número 4° del artículo 795 del Código citado, esto es, la práctica de diligencias probatorias cuya omisión podría producir indefensión, que para este caso es la práctica de una pericia.



Refiere que el juez, en la sentencia reconoció que había rendido abundante prueba la que no se ponderó y consideró que habría sido necesaria la realización de una pericia. Al respecto, el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil permite de oficio disponer medidas para mejor resolver, entre las cuales se encuentra el informe de peritos, por lo que bien pudo disponer su realización.

7°.- Que como se advierte, el recurrente cuestiona que la sentencia dictada en autos cumpla efectivamente con los requisitos que la ley le impone y reprocha también que durante la tramitación del juicio se haya faltado a un trámite declarado esencial por la ley.

8°.- Que en lo que dice al primer grupo de cuestionamientos, cabe indicar que se reprocha que la sentencia no contenga las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de sustento. Al respecto, de la lectura del fallo impugnado, es posible advertir que ello no es así. En efecto, en el considerando 17° el tribunal estableció el marco fáctico que le fue posible construir conforme al mérito de las alegaciones de las partes y las probanzas allegadas al juicio, determinando la relación comercial y contractual habida entre las partes y su término. Enseguida, estimó que los hechos que permitían decidir la controversia eran esencialmente técnicos, pues implicaba la revisión y verificación de cuentas por lo que se requería de estudios técnicos y contables propios de un perito, estimando por tanto indispensable la prueba pericial para una correcta apreciación de los hechos.

Cabe agregar, que tampoco es efectivo que el tribunal se haya limitado a decir que como la prueba era abultada necesitaba los conocimientos propios de un perito, pues dentro de sus argumentos sostuvo que se advertían problemas contables que hacía necesario la revisión y verificación de las cuentas de las partes como también la situación económica de estas y era por ello que ante la falta de un peritaje que ninguna de las partes solicitó, desestimó la demanda.

Así, resulta claro que el fallo entrega los argumentos que llevaron al sentenciador a desestimar la demanda y si bien estos pueden no compartirse e incluso ser errados, aquello dista de atribuirle una omisión de fundamentos, por lo que tal cuestionamiento debe desestimarse.



9°.- Que en segundo término, la recurrente indica que la sentencia no cumplió con la obligación de enunciar las leyes y, en su defecto, los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronunció, en especial en relación a la excepción de pago deducida por la parte demandada respecto de la deuda por Esquema de Venta Directa.

Sobre el particular, y al igual que en el caso anterior, cabe también desestimar el reproche formulado pues la sentencia consideró que para resolver era necesario revisar y verificar las cuentas contables de cada una de las partes (considerando 18°) lo que requería un conocimiento técnico, para luego citar diversa doctrina sobre la justificación de la prueba pericial y cómo su ausencia le impedía acoger la demanda. En este sentido, el requisito que exige la ley al dictar la sentencia, y que ahora se analiza, se cumple con el razonamiento efectuado por el sentenciador sin que sea menester la cita legal respectiva, más aún cuando el problema se zanjó por falta de prueba suficiente para que las pretensiones de la demandante prosperaran.

10°.- Que en tercer lugar, la recurrente sostiene que la sentencia incurrió en una falta de decisión del asunto controvertido al no resolver sobre una tacha que dedujo la parte contraria, sobre una objeción documental formulada por su parte, y sobre la acción subsidiaria *in rem verso*.

Al respecto, cabe señalar que en lo que dice relación a la tacha del testigo y a la objeción documental, tal como se ha sostenido en reiteradas ocasiones, la decisión sobre tales materias no tiene la naturaleza jurídica de sentencia definitiva pues simplemente se trata de incidentes planteados durante el transcurso del juicio y que se dejaron pendientes de resolución para el final, sin que por esto, la resolución que debiera recaer sobre ellos tenga la naturaleza de sentencia definitiva o interlocutoria que permita la procedencia de la casación formal en los términos que exige el artículo 766 del Código de Procedimiento Civil.

Con todo, tampoco existe influencia del eventual vicio en la decisión de fondo, como quiera que la sentencia no consideró tales pruebas –documental y testimonial- para decidir de una u otra forma tal como se advierte de los considerandos 22° y 24°.

11°.- Que en cuanto al cuestionamiento que hace el recurso sobre la falta de decisión de la acción subsidiaria *in rem verso*, cabe también



desestimar tal acusación, pues la sentencia en su parte resolutoria rechazó la demanda presentada el día 13 de julio de 2017, es decir, hay un rechazo íntegro de ésta que comprende ambas acciones –principal y subsidiaria- más aún cuando el monto demandado es el mismo en ambos casos y tiene como origen la misma relación contractual y comercial habida entre las partes, por lo que el razonamiento que hace el fallo sobre la revisión y verificación de las cuentas contables de éstas ha de entenderse válido para ambas acciones.

12°.- Que finalmente, la demandante acusa la falta de un trámite esencial que, en su concepto, produce indefensión y que hace consistir en que el tribunal no dictó como medida para mejor resolver la prueba pericial.

Sobre el particular, disponer el informe de peritos como medida para mejor resolver no es una diligencia esencial de aquellas como las que prevé el artículo 795 N° 4 del Código de Procedimiento Civil.

En efecto, cabe señalar que las medidas para mejor resolver son facultativas para el tribunal y no obligatorias, pues el artículo 159 del Código de Procedimiento Civil refiere que “...*podrán dictar de oficio...*” de manera que el juez no se encuentra obligado a disponer una prueba en tal sentido menos aún si las partes tampoco instaron por ella. Incluso el artículo 411 del mismo cuerpo legal, que regula esta materia también dispone el carácter facultativo de esta prueba cuando dice “...*Podrá también oírse...*”.

De igual forma tampoco puede considerarse que por no disponer de oficio la prueba pericial se haya dejado a la demandante en la indefensión, pues la actora dispuso de todo el término probatorio para allegar al juicio los medios de prueba que, según su parecer, podían justificar su pretensión y si no los produjo no fue porque el tribunal se lo impidiera, sino porque optó por algunos medios y no otros, lo que condujo finalmente a desestimar la demanda por falta de prueba suficiente, no existiendo obligación para el tribunal de completar la prueba de los litigantes.

13°.- Que así de acuerdo a lo razonado el recurso de casación deducido debe ser desechado.

II.- En cuanto a la apelación

Teniendo además presente:

14°.- Que tal como se asentó en la sentencia que se revisa, entre las partes existió una relación contractual y comercial que abarcó dos sistemas



de operación: Esquemas de Venta Directa y Esquema de Servicios Especiales.

15°.- Que tratándose de la primera –ventas directas- la demandante vendía a la demandada determinados productos que almacenaba en sus bodegas, y por los cuales refiere haber emitido las respectivas facturas desde febrero de 2015 a marzo de 2016 adeudándose, según indica, la suma de \$179.569.429, y que corresponden al detalle que contiene el anexo “B” adjunto a la demanda.

Al respecto, al contestar la demanda Casino Express negó adeudar dicha suma de dinero y sostuvo que tiene el respaldo de pago de todas las facturas cobradas por este rubro. Para demostrar su aserto, indicó que dichas facturas están pagadas de acuerdo a los egresos 6753 y 7847 acompañados en su contestación.

En la réplica, la demandante indicó que no ejerció las acciones de cobro judicial de estas facturas con antelación porque las partes sostuvieron variadas comunicaciones para obtener el pago, señala además *“...y también hubo pagos parciales por parte del demandado, incluso pagando intereses por atrasos”*. También señaló que *“La explicación con respecto al supuesto pago señalado en los egresos que indica no se refiere a las facturas que se cobran en autos. La demandada imputa esos supuestos pagos a determinadas facturas pero lo cierto es que la imputación de dichos pagos corresponde a otros ítems, por lo que la deuda no está saldada”*.

16°.- Que conforme a lo señalado en los escritos de discusión, es cierto que el artículo 1698 del Código Civil exige probar la obligación o su extinción a quien alega aquella o ésta.

Dentro de esta óptica, la existencia de la obligación de lo cobrado por “venta directa” se demostró cuando la demandada invocó haberla pagado, trasladándose la carga probatoria a la demandada en el sentido que debía demostrar la solución de dicha deuda. Para ello, acompañó a los autos diversos egresos de dinero en favor de la demandante, frente a lo cual, la actora pese a cuestionar dichos documentos o su valor probatorio, sostuvo que correspondían a “otros ítems” que no detalló, indicando además que había recibido pagos parciales e incluso de intereses.



17°.- Que de lo expuesto, no es posible aceptar la postura de la demandante en orden a que solo bastaba sumar el total de las facturas cobradas en autos por venta directa y acoger la demanda por este rubro pues, si bien la demandada dijo haberlas pagado, la actora reconoció pagos parciales –pero no dijo cuántos ni cómo fueron esos pagos- y además refirió que ella imputó los pagos a otros ítems –que no precisó-.

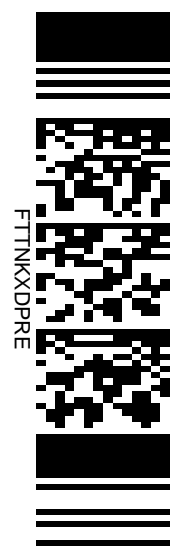
Así, dada la relación existente entre las partes, la prueba rendida, a saber, documental y testimonial no es suficiente para acoger la demanda por deuda de venta directa, ya que la imputación al pago está regulada expresamente por el Código Civil a partir de los artículos 1595 y siguientes, advirtiéndose que no consta en autos a qué fue imputado el pago que hizo la demandada, como tampoco consta que a falta de ello haya sido el acreedor quien hizo la referida imputación puesto que no se ha acompañado a los autos carta de pago alguna, como lo exige el artículo 1596 del Código Civil.

18°.- En este mismo sentido, aun cuando el tribunal de primera instancia pudiera haber dispuesto un peritaje, era necesario contar con la documentación contable de ambas partes, sin embargo tampoco la actora adjuntó los libros respectivos donde constara la emisión de las facturas cobradas y demostrar así cómo éstas quedaron sin cobrar o cómo se asentaron los pagos recibidos por la demandada, todo lo cual impide reprochar una falta de diligencia del juez, sino que simplemente se trata de una insuficiencia probatoria que impide acoger la demanda habida cuenta de las imputaciones que operaron según las partes pero no esclarecidas en el juicio.

Por lo mismo los testigos presentados en autos no permiten soslayar las exigencias legales referidas estimándose así que sus testimonios son genéricos sin que puedan constituir plena prueba en alguno de los términos del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil.

19°.- Que en cuanto a lo cobrado por “servicios Especiales” es posible advertir que existía entre las partes cruce de facturas ya sea por venta de productos o por “rappel”.

Dentro de este esquema, la actora indica que de las facturas emitidas por BIDVEST se descontaba los montos que ésta adeudaba a Casino



Express, lo que las partes denominaban “canje” produciéndose, según refiere, un saldo a favor de BIDVEST.

Se indica que a propósito de estos canjes se fue generando una deuda por “canjes duplicados” o por “canjes excesivos” que asciende, según la actora, a \$70.899.526 que detalla en la demanda como Anexo “A” e indica que para su parte tales facturas aparecen impagas en la contabilidad y para Casino Express como pagadas.

Respecto de este cobro, la demandada niega su existencia e indica que BIDVEST jamás informó a su parte respecto de las supuestas diferencias que reclama y por lo tanto no estuvo en condiciones de solicitar una nota de crédito e indica que la única manera de demostrar ello es con la cuarta copia cedible de la factura del proveedor, ya que la que quedó en poder de BIDVEST puede ser alterada fácilmente.

20°.- Al respecto, tampoco es posible acoger la demanda por este rubro por insuficiencia de prueba, ya que la documental, testimonial y confesional no tienen la idoneidad propia que ostentan los registros contables de ambas empresas pudiendo haberse acompañado o requerido la exhibición de los libros correspondientes en los términos del artículo 45 del Código de Comercio lo que no se hizo o haber requerido una pericia contable, que tampoco se solicitó.

Cabe añadir además, que las medidas para mejor resolver como se dijo a propósito de la casación, son facultativas para el tribunal y ellas tienen, como finalidad propender a una mejor resolución del asunto controvertido pero no pueden reemplazar la producción de la prueba que es de cargo de los litigantes, más aun cuando en la relación comercial existente habían terceros involucrados que proveían los productos que luego eran comercializados entre la demandante y demandada.

21°.- Que finalmente y, en cuanto a la acción subsidiaria *in rem verso*, tampoco es posible acceder a ella, como quiera que la prueba rendida no permite adquirir la convicción en orden a que la demandada se enriqueció injustamente en perjuicio de la demandante, sin que sea posible determinar un monto dinerario a devolver como tampoco la causa de dicho monto como consecuencia de las falencias probatorias antes señaladas.



Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 186 y 766 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Que **se rechaza el recurso de casación en la forma** deducido por la parte demandante en contra de la sentencia dictada el diecisiete de junio de dos mil diecinueve.

II.- Que **se confirma la sentencia apelada**, ya referida, dictada en los autos C-17.124-2017 del 28° Juzgado Civil de Santiago.

Regístrese y en su oportunidad archívese.

Redactó la Ministra Mireya López Miranda.

Rol 9507-2019.

Pronunciada por la **Octava Sala**, integrada por la Ministro señora Mireya López Miranda e integrada por el Ministro señor Alejandro Rivera Muñoz y el Abogado Integrante señor Francisco Ovalle Aldunate.



Pronunciado por la Octava Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Mireya Eugenia Lopez M., Alejandro Rivera M. y Abogado Integrante Francisco Javier Ovalle A. Santiago, dieciocho de octubre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a dieciocho de octubre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

